OPERE

DEL PROFESSORE

G. D. ROMAGNOSI.

Vol. 3

DIRITTO FILOSOFICO

VOLUME UNICO.

PRINCIPJ FONDAMENTALI

DI

DIRITTO AMMINISTRATIVO

ONDE TESSERNE LE INSTITUZIONI

DI

G. D. ROMAGNOSI

CON NUOVI DOCUMENTI ILLUSTRATIVI SOMMINISTRATI DALL'AUTORE

FIRENZE
NELLA STAMPERIA PIATTI
1844.

AVVISO.

I principj fondamentali di diritto amministrativo formano il secondo volume, in ragione di epoca, delle Opere del Prof. G. D. Romagnosi da pubblicarsi per mezzo dei miei torchi a norma del manifesto di associazione, mia scorta costante in questa vasta tipografica impresa. Questa opera, mai più ristampata dal 1814 in poi, comparisce presentemente corredata di due nuovi libri (costituenti la sua particolare partizione) che vengono staccati dal Giornale di Giurisprudenza Universale redatto un tempo dall'Autore medesimo. Così procuro di rendermi scrupoloso osservatore delle già fatte promesse, raccogliendo da' suoi scritti tutto quel più che mi sarà concesso non solo, ma ponendolo eziandio alla prefissa sua propria serie. Non reputo che sia qui mio speciale ufficio il mostrare la importanza dell' opera attuale. Dirò soltanto (e parmi dir molto) che essa pure è figlia del genio indipendente di Romagnosi: dirò inoltre che la sua intitolazione richiama non tanto l' attenzione del giureconsulto, quanto ancora dell'uomo di stato, e del legislatore, perocchè rifulgono in essa nel suo più vivo splendore le più sane regole costituenti un particolare ramo di pratica civile dottrina. Quello che non debbo trascurare di avver-

tire si è, che in alcuni punti dell'opera si prende in considerazione il regime speciale del cessato regno italico. Ad onta di ciò nulla essa perde del suo interesse, venendo ognora dominato da quei principj universali ed eminenti di filosofica ragione, che regnano in qualunque scritto dell'Autore, e che sono buoni per qualunque secolo, e per qualunque nazione. Adempito in tal guisa il ministero di esatto ed accurato editore, proseguo nella mia impresa col maggior fervore, fiancheggiato dalla dolce lusinga di una generale benemerenza, e dalla sodisfazione di spandere dottrine profonde, produttrici di una reale utilità.

Firenze li 30 Giugno 1832.

IL TIPOGRAFO EDITORE
G. PIATTI.

PRINCIPJ FONDAMENTALI
DEL DIRITTO AMMINISTRATIVO

LIBRO PRIMO.

DELL'AMMINISTRAZIONE PUBBLICA DIETRO CIÒ CHE PUÒ ESSERE.

CAPO I.

Caratteri distintivi.

§. 1. L'amministrazione pubblica considerata nella sua realità, cioè fatta astrazione dalle persone che governano, altro non è che « quella serie di azioni interessanti « tutta una società politica, esegnite per autorità sovrana « o propria o delegata sopra le materie appartenenti ed in- « teressanti tutto il corpo politico o la sovranità medesima.»

In questo senso *amministrare* egli è lo stesso che governare; epperò il governare considerato come funzione *esecutiva* sarà « esercitare per autorità sovrana o propria o dele- « gata quella serie di azioni interessanti il corpo politico, « o il principato a norma dei rapporti della cosa pubblica.» In questo senso spesso nelle nostre leggi si assume il nome di pubblica amministrazione, e dicesi spesso *regolamento di pubblica amministrazione*, per indicare, ch' esso viene emanato dal potere esecutivo.

§. 2 L'idea della *cosa pubblica* si forma astraendo

l'interesse comune a tutto il corpo, da quello che dicesi privato.

Considerando questo interesse pubblico in un sol concetto suo proprio, e costituendolo come *fine* delle operazioni dell'autorità imperante, ne nasce un sistema di mezzi, e quindi di azioni relative al proposto fine. Questo sistema di mezzi e di azioni viene determinato dalle esigenze permanenti o transitorie di questo pubblico, tanto per procurare un bene, quanto per allontanare un male.

§. 3. La *ragion pubblica* pertanto sarà « il sistema « necessario delle cose delle azioni in quanto viene deter- « minato dall'interesse di tutto il corpo politico. »

L'interesse formane il fine o l'intento. L'unione e la subordinazione dei mezzi ne forma l'ordine e il sistema. Questa ragion pubblica forma propriamente la prima regola della pubblica amministrazione. Essa detta la legge che determina la ragion pubblica positiva per chi comanda, e per chi serve. Essa fissa gli oggetti delle attribuzioni.

§. 4. Ma se la pubblica amministrazione consiste in una serie di azioni (§. 1), dunque essa è essenzialmente *attiva.* Se poi è sottomessa a certe regole positive ossia a leggi (§. 3), essa è essenzialmente *esecutiva.* Se finalmente non appartiene a verun privato, ma alla sola pubblica autorità (§. 1), essa è essenzialmente *governativa.*

§. 5. In questo senso pertanto l'amministrazione pubblica sarà distinta dalla pura *legislazione* di ragion pubblica; nella stessa maniera che vien distinta la norma di agire dall'azione, il precetto dall'esecuzione, il comando dall'ubbidienza.

Parimenti considerando, che la serie degli atti che compongono la pubblica amministrazione deve essere diretta necessariamente tanto dal principe, quanto dai magistrati destinati dalla costituzione e dai regolamenti organici, ne risulterà che l'amministrazione pubblica, senza alcuna astrazione e considerata nella sua concreta esistenza, consisterà nell'« azione del governo, ossia dei pubblici fun- « zionarj tanto in relazione ai loro superiori ed eguali,

« quanto in relazione ai loro amministrati, onde far procede-
« re la cosa pubblica giusta le norme legalmente stabilite. »

In questo senso propriamente la denominazione di pubblica amministrazione vien presa allorchè si disputa delle competenze.

§. 6. Le norme, delle quali parliamo, debbono necessariamente statuire sopra due *oggetti*. Il primo si è *l'interesse* pubblico considerato rispetto alla nazione, è fatta astrazione dalle operazioni necessarie dei funzionarj incaricati della direzione o della sorveglianza della cosa pubblica. Il secondo si è la *maniera* prescritta agli stessi funzionarj onde agire in vista dell'autorità loro delegata dal governo, avuto riguardo al fine della cosa pubblica.

Questa distinzione vien confermata da una decisione reale presa nel Consiglio di Stato in una questione tra il Demanio e Francesco Bogliacco del 5 Dicembre 1810, riportata nel Giornale di giurisprudenza universale Tom. V, pag. 257 a 268 (1). Nei motivi di detta decisione contemplandosi la pubblica amministrazione nelle viste antecedenti del legislatore si distingue opportunamente l'uno oggetto dall'altro, talchè quando si contempla il solo fine della cosa pubblica, le disposizioni della legge diconsi piuttosto di *ragion pubblica*, che di amministrazione pubblica: allorchè poi si contemplano le incumbenze dei funzionarj pubblici, ai quali vien comandato dalla legge di procedere piuttosto in una tale maniera, che in una tal altra, le disposizioni suddette diconsi *di* pubblica amministrazione.

Con ciò concordano i caratteri principali dell'atto amministrativo disegnati dal sig. Merlin, e quelli degli affari amministrativi sanzionati dal decreto di governo dell'impero francese 2 germile anno V. Il primo, cioè il sig. Merlin definisce l'atto amministrativo essere « un'ordinanza, una decisione dell'autorità amministrativa o un atto, un fatto

(1) Per maggior comodo ed istruzione dei lettori è stata riportata questa decisione nella presente opera a guisa di annotazione in fine del volume.

dell' amministratore, che si riferisce alle sue funzioni (V. Repert. di questo Tom. I, pag. 65 verb. *act. administr.*).

Nel detto decreto poi 2 frimale anno V, si dichiara quanto segue « Nella classe degli affari amministrativi si collocano naturalmente tutte le operazioni che si *eseguiscono* dietro gli ordini del governo da' suoi agenti immediati sotto la sua sorveglianza, e con fondi somministrati dal tesoro pubblico. »

Osservando attentamente la natura e la qualità delle cose inscrite nei due passi recati, si trova che essendo esse o un giudizio, o un ordine, o un fatto di un pubblico amministratore relativo alle sue funzioni, e necessariamente subordinato alla legge precedente, si concentra la considerazione alle sole *operazioni esecutive* dell' incaricato del governo, e si fa astrazione dagli atti che eseguir debbono i cittadini, o dalla materia sulla quale gli amministratori stessi giudicano, comandano, o debbono provvedere.

CAPO II.

Podestà.

§. 7. Premesse queste nozioni sul precipuo carattere specifico o distintivo della pubblica amministrazione, passiamo oltre. La prima condizione annotata si è che essa venga eseguita per sovrana autorità propria o altrui (§. 1). Con ciò vengono indicate le due parti massime della pubblica amministrazione ne' suoi rapporti alle persone che ne sono incaricate. Perocchè altra è l'amministrazione *riservata* al re come primo amministrator dello Stato, ed altra è quella che vien *delegata* alle magistrature ed ai ministeri. Parlando esattamente, l'autorità esecutiva considerata come parte della sovranità risiede presso quel solo nel quale le costituzioni la collocarono. Per conseguenza se viene l' esercizio dell' amministrazione affidato in parte alle magistrature, ciò non può essere che in forza di *delegazione*, rimanendo sempre l' autorità sovrana presso il re per diritto

proprio ed inalienabile. La delegazione fu necessaria per la moltiplicità degli affari che il progresso e lo sviluppamento dello stato conducono; di maniera che in un piccolo stato ancor rozzo e semplice la giudicatura, e il buon governo vengono disimpegnati immediatamente dal re in persona. Tutte le storie antiche dell'Europa, e tutte le relazioni dei viaggi fuori d'Europa ci presentano esempj, in cui tutti i poteri governativi vengono esercitati dal capo dello stato immediatamente. Oggetto di queste instituzioni si è soltanto l'amministrazione *delegata*.

§. 8. Postochè l'autorità del pubblico magistrato è una *emanazione* legittima della sovranità, e l'esercizio della medesima considerar si deve come l'azione stessa del governo spiegata col mezzo della persona da lui delegata, sempre però soggetta alle leggi, ne nasce la conseguenza, che il detto magistrato o funzionario sostiene tre relazioni contemporanee:

1.ª Verso il sovrano,

2.ª Verso gli amministrati,

3.ª Verso ogni altro funzionario.

Sotto la 1.ª egli adempie un *dovere*, o a dir meglio una servitù, per cui dicesi: *servire il governo:* sotto la 2.ª egli esercita un diritto, o a dir meglio una podestà sui cittadini: sotto finalmente la 3.ª egli esercita un'autorità *speciale* a lui esclusiva, colla quale, se non può comandare all'altro funzionario indipendente, può ciò non ostante pretendere di non essere turbato nell'esercizio della propria autorità; e può eziandio talvolta esigere la cooperazione dell'altro funzionario per quella colleganza che è indispensabile alla vita ed al buon ordine complessivo dello stato.

L'autorità del funzionario in quanto si considera propria di lui, ed indipendente da quella di un altro, dietro il disposto della legge riceve il nome di *attribuzione propria.*

La *competenza* abbraccia tutte e tre le relazioni testè ricordate. Essa per altro, considerata nella sua natura e nel suo concetto logico, viene determinata da un paragone fra i termini della legge costituente il poter delegato, e

l'esercizio pratico degli atti delegati nel costituire il potere medesimo. Nell'affermare o negare la competenza la mente nostra fa un paragone, nel quale da una parte consulta la disposizion della legge che stabilì i doveri e i poteri del magistrato; e dell'altra esamina la conformità o difformità degli atti del magistrato o del funzionario col disposto della legge medesima. Se, per ipotesi, li trova conformi pronuncia *esistere la competenza*; quando li trova o li figura difformi pronuncia esistere l'incompetenza.

La competenza pertanto, presa come qualità astratta, altro non è che « la conformità della podestà o del di lei « esercizio appartenente ad un dato funzionario colle leggi « costituenti la podestà medesima. »

La competenza considerata come potere sarà « la facoltà « di esercitare un'autorità conferita a norma delle leggi at- « tributive l'autorità medesima. »

L'incompetenza sarà « la difformità, o contrarietà di « questa podestà, e degli atti di lei colle leggi suddette. »

§. 9. Nell'incompetenza per altro, di cui parliamo qui, non si deve comprendere l'usurpazione assoluta di potere che facesse un privato, arrogandosi facoltà riservate al governo: questo sarebbe un formale delitto, come per esempio, quello del carcere privato, quello di farsi giustizia di propria mano, ed altre azioni simili.

§. 10. Sopra abbiamo distinto tre relazioni, le quali il magistrato e funzionario contemporaneamente sostiene, cioè verso i superiori: ossia il governo verso i suoi eguali, ossia gli altri funzionarj della sua gerarchia, o di altre gerarchie; la terza verso gli inferiori ossia gli amministrati (§. 7, 8). La incompetenza si verifica in tutte e tre le relazioni suddette, e viene punita dalla legge. La prima incompetenza si verifica allorchè si usurpa il potere legislativo sia dal Giudice, sia dal funzionario amministrativo, facendo regolamenti o ordinanze regolamentari, senza l'autorizzazione espressa della legge. A questa specie di incompetenza alludono l'art. V del codice Napoleone rischiarato da' suoi motivi, e gli articoli 127 al 131 del cod. pen.

Parimenti ogni magistrato o pubblico funzionario essendo essenzialmente *suddito* della legge, e mero esecutore della medesima, viola la propria competenza nei rapporti della sovranità, *ricusando* o anche *esitando* di ubbidir alla legge. Questa specie di incompetenza viene contemplata e punita dagli articoli 120 e seguenti del codice penale, dove tratta delle coalizioni de' funzionarj pubblici, e del loro rifiuto o deliberazione se si debba o no eseguire una data legge?

§. 11. Segue l' incompetenza, ossia meglio l' eccesso di potere fra i funzionarj. Questa si verifica coll' usurpare un potere riservato ad un altro funzionario, o gerarchia diversa, ed allora merita propriamente il nome di *eccesso di potere.* Su di questo si parlerà più ampiamente nel progresso di queste istituzioni. Questa specie d' incompetenza fra eguali viene espressamente contemplata e punita dagli articoli 127 al 131 del codice penale, nei quali contempla le scambievoli usurpazioni di poteri fralle autorità amministrative e giudiciarie, e regola pure i doveri ed i diritti nel conflitto scambievole delle rispettive giurisdizioni.

§. 12. Subalterna a questa specie d' incompetenza, o a dir meglio, all' eccesso di potere avvi l' incompetenza propriamente detta *di giurisdizione.* Questa si verifica entro i gradi della stessa gerarchia, come sarebbe fra un giudice ed un tribunale, fra un tribunale ed una corte: parimenti fra un funzionario o un corpo amministrativo, ed un altro funzionario od altro corpo amministrativo, come fra un prefetto ed un consiglio di prefettura, fra questi ed il consiglio di stato. Questa specie d' incompetenza riceve propriamente il nome d' incompetenza di *giurisdizione,* a differenza dell' incompetenza per eccesso di potere, la quale riceve propriamente il nome d' incompetenza *di attribuzione.*

§. 13. Segue finalmente la terza relazione cioè tra il funzionario pubblico e gli amministrati. Questa specie d' incompetenza si verifica allorchè il giudice od il funzionario amministrativo o nega l' esercizio del potere a lui commesso nei casi nei quali la legge lo obbliga a prestarlo o per il pubblico, o per il privato interesse: ovvero si disimpegna

dall' amministrar giustizia o di provvedere, rimettendo indebitamente l'affare ad altra autorità. Questa specie d' incompetenza viene particolarmente contemplata dall' art. 15 §. 4 del codice di procedura penale.

§. 14. Ciò premesso, passiamo ora al *personale* dei pubblici amministratori. Sotto questa denominazione per ora si comprendono le rubriche perpetue contemplate dalle leggi, e dai regolamenti relativamente alle qualità personali, ed ai requisiti dei funzionarj pubblici ad oggetto di adempiere convenientemente alle loro funzioni. Questa parte di legislazione comunemente si suole riferire alla parte organica dell' amministrazione. Questi requisiti organici si possono ridurre ai seguenti capi, cioè:

I. L' *abilitazione*. Sotto di questa rubrica cadono le seguenti rubriche riguardanti:

a) La *capacità* ad essere nominato al dato ministero, alla data magistratura, o al dato impiego risultante dalle qualità civiche, civili, o di famiglia, ovvero da una data posizione gerarchica, o dal dato grado di studj e di pratica del funzionario elegibile. La compatibilità, o l' incompatibilità di certe funzioni cade in questa parte.

b) Le *forme* della nomina, e gli atti precedenti al possesso della carica o dell' impiego.

c) Gli ostacoli, o impedimenti onde continuare in una data carica, ministero, o impiego, e quindi le cause della sospensione o rimozione.

II. L' *assegnazione delle attribuzioni*. Sotto di questa rubrica cadono gli oggetti principali, ai quali il pubblico funzionario deve in vigore del suo ufficio soddisfare. Qui convien richiamare quanto sopra fu detto sulla triplice relazione di ogni funzionario, e sulle competenze (§. 7, 10). L' indicazione particolare delle attribuzioni viene opportunamente eseguita nel trattare in particolare delle gerarchie amministrative.

III. Le *onorificenze*. Sotto di questa rubrica cadono le disposizioni riguardanti:

a) I distintivi esterni dalla carica, o tutto il corredo che

serve di decoro alla medesima; nel che si comprendono i titoli, l'abito di cerimonia, il seguito ec.

b) Tutta la materia delle precedenze gerarchiche nell'esercizio delle pubbliche funzioni.

c) Tutti gli onori civili e militari, che competono alla rispettiva carica; lochè è compreso sotto l'unica rubrica del cerimoniale.

IV. L'*ordine interno*. Sotto di questa rubrica sono compresi:

a) L'organizzazione interna dei rispettivi ufficj, spettanti alla data magistratura o carica, la qualità, il numero e le funzioni degli impiegati.

b) L'ordine dei lavori pel disimpegno degli affari, per la corrispondenza ufficiale, e per ogn' altro oggetto d'ufficio.

V. Le *spese interne*. Sotto di questa rubrica si comprendono:

a) L'assegno degli appuntamenti personali dei rispettivi funzionarj ed impiegati.

b) L'assegno delle altre spese d'ufficio.

c) L'ispezione per l'erogazione dell'assegno suddetto, e quindi l'ordine della contabilità interna.

VI. Le *relazioni gerarchiche*. Sotto questa rubrica cadono le disposizioni organiche riguardanti la corrispondenza colle rispettive autorità sì della propria gerarchia, che delle altre per quanto spetta alla competenza, ed alle necessarie relazioni ufficiali.

VII. La *garanzia costituzionale*. Sotto di questa rubrica si abbraccia:

a) L'inviolabilità del funzionario pubblico per certe funzioni, o per l'esercizio delle medesime in quanto non danno risponsabilità.

b) Il foro privilegiato per tutti i fatti, che danno risponsabilità per l'esercizio delle proprie funzioni.

c) La procedura autorizzata, ossia con precedente autorizzazione a tradurre in giudizio, o assolutamente per tutti

i fatti d' un funzionario pubblico, o soltanto relativamente a certi fatti relativi all' esercizio delle sue funzioni.

Queste sono le rubriche perpetue, alle quali si può ridurre ogni disposizione di leggi e di regolamenti riguardanti il personale della pubblica amministrazione.

CAPO III.

Basi direttrici.

§. 15. Seguono ora le *norme*, colle quali si deve far procedere la pubblica amministrazione. Postochè ogni pubblico amministratore è suddito della legge, applicator della medesima, e rispettar deve le competenze altrui (§. 10), ne segue necessariamente che la regola della sua amministrazione sta nel codice amministrativo, ossia nelle leggi e nei regolamenti riguardanti la ragione amministrativa. Ma siccome è cosa impossibile, che le leggi abbiano provveduto a tutti i casi occorrenti, segnatamente in una materia come questa tanto moltiforme e tanto variabile; così ne segue, che l' amministratore deve necessariamente ricorrere al pari del giureconsulto all' interpretazione della volontà e della mente direttrice del legislatore, mediante tutti i noti artificj dell' interpretazione legislativa: in mancanza poi di un lume di autorità positiva deve ricorrere ai principj della ragion pubblica naturale, come il giudice deve ricorrere ai principj della naturale equità in mancanza di leggi positive, o di induzione legittima dalle leggi positive, come richiede l' articolo 4 del cod. Nap. interpretato co' suoi motivi.

Ciò posto, si può domandare quale sia il principio fondamentale per naturale pubblico diritto direttivo della pubblica amministrazione? Facile è la risposta a questa domanda. Come il principio fondamentale direttivo della ragion civile si è « *pareggiar fra i privati l' utilità mediante* « *l' inviolato esercizio della comune libertà.* » Così nella ragione amministrativa il principio fondamentale si è « *ot-* « *tenere la maggiore prosperità e sicurezza pubblica inter-*

« *na ed esterna*, *salvo l'inviolato esercizio della privata* « *proprietà e libertà.* » Questa regola è invariabile per l'esercizio della pubblica amministrazione quand' anche ciò importi il sagrificio della privata proprietà e libertà; avvegnachè il sagrificio non è che apparente, ed il suo risultato rta un ampio compenso alla proprietà e libertà, la quale non si sviluppa, non si estende, non apporta tutto il suo bene, che mediante la società e le funzioni pubbliche della società.

§. 16. Da ciò ne viene la seconda regola pratica direttrice dell' amministrazione pubblica nel caso del *conflitto* degli interessi del privato con quelli del pubblico. La regola direttrice dell' amministrazione in questo conflitto si è « *far* « *prevalere la cosa pubblica alla privata entro i limiti* « *della vera necessità.* » Lo che è sinonimo di « *far preva*- « *lere la cosa pubblica alla privata col minimo possibile* « *sagrificio della privata proprietà e libertà.* »

Qui la prevalenza della cosa pubblica alla privata non colpisce il fine o l'*effetto*, ma il semplice *mezzo*. Quando prevale la cosa pubblica, il circolo dell' utilità abbraccia le relazioni pubbliche: quando predomina la privata, questo circolo abbraccia soltanto le relazioni private. Ma l'effetto esser non può che il maggior bene privato; perocchè in tesi generale, l'uomo non deve servire all' uomo, ma alla necessità della natura, ed al proprio meglio. Un esempio schiarisce questo pensiero: quando il padre di famiglia dopo un anno di carestia distribuisce il proprio pane più piccolo, che nell' anno antecedente per risparmiare la semente per l'anno venturo, offre l'esempio del sagrificio, che far si deve del bene privato al pubblico. Egli è vero, che si ottiene in presente una minor soddisfazione e si verifica un sagrificio, ma esso viene compensato dalla condizione futura, la quale non si potrebbe ottenere senza il sagrificio presente. Invece si apporterebbe senza di questo sagrificio un male assai maggiore, ed anzi una vera calamità. Se dunque egli è vero che si deve scegliere un minor male per evitarne un maggiore,

ed i calcoli dell' utilità devono essere regolati dall' antiveggenza, di leggieri si vede, che il preteso sagrificio in ultima analisi non è arbitrario, ma necessario, talchè l' uomo non serve all' uomo, ma alla necessità della natura e al proprio meglio.

Senza di questa regola limitatrice e regolatrice, non si trova più punto d' appoggio, nè confine onde arrestare l' arbitrario e fissare qualche regola alla pubblica amministrazione: nella stessa guisa, che rotto il principio dell' equità, ossia dell' eguaglianza dei diritti civili, ne' quali in sostanza consiste la giustizia, convien cadere nell' estremo opposto del diritto del più forte, che è un assurdo in termini, val a dire nel solo esercizio arbitrario della forza.

§. 17. Tutte le funzioni della pubblica amministrazione, considerata in relazione ai loro effetti proprj ed immediati, si riducono alla *gestione* ed alla *giustizia*.

Qui la parola *giustizia* non viene impiegata nè per indicare quella relazione logica di conformità che nasce dal paragone di una cosa o di un' azione colla sua norma, nè per indicare quella virtù morale, per la quale si dà a ciascuno il suo: ma bensì per significare l' esercizio di quella parte di sovranità, per la quale si decidono le contese e si applicano le pene dietro il disposto della legge. In breve, qui si vuol significare la *podestà di giudicare* presa in tutta la sua estensione. L' esercizio di questa podestà forma un ramo precipuo della pubblica amministrazione.

All' amministrazione presa in senso stretto, ossia alla gestione appartengono le così dette *nozioni economiche*, ossia quelle determinazioni, ordinanze, e provvidenze esecutive, che i funzionarj prendono o di moto proprio o per ordine superiore negli affari loro affidati.

Alla giustizia appartengono le *decisioni* propriamente dette, le quali vengono pronunciate con cognizione di causa, e specialmente nel contenzioso sia civile sia amministrativo. Le nozioni economiche sono rivocabili dalla stessa autorità da cui emanarono. Le decisioni in contenzioso sono

irrevocabili tanto dai tribunali ordinarj, quanto dagli amministrativi che le pronunciarono, e invece sono riformabili dalle autorità superiori.

§. 18 Il principio fondamentale, che stabilisce il *personale* di queste due parti d'amministrazione si è quello, che fu proclamato da S. M. nella seduta reale del giugno 1805 in Milano, cioè che « l'amministrare è il fatto di un solo; « il giudicare è il fatto di molti. » L'unità difatti e la rapidità dell'esecuzione in oggetti importanti la cosa pubblica, e spesso urgenti, non può comportare i ritardi d'una discussione contenziosa e collegiale. Viceversa dove si tratta di togliere definitivamente un diritto al pubblico o al privato, o di irrogare una pena, è necessaria la maggior rettitudine dei giudizj, e quindi i maggiori lumi di mente, la maggior imparzialità di cuore nei giudici, e una matura discussione nelle deliberazioni: lo che non si può d'ordinario ottenere da un sol uomo; e però ragion voleva che il giudicare fosse il fatto di molti.

Ma sebbene l'amministrazione presa in stretto senso sia soggetta alle leggi e tutta esecutiva; ciò nonostante può o per isbaglio o per mala volontà dell'amministratore importare lesione alla cosa pubblica o privata, e spesso deve cessare per mancanza di causa. Per la qual cosa i di lei atti non potevano essere definitivi, come quelli della giustizia. Senza di ciò sarebbe stata avventurata o alla precipitanza di giudizio, o alla mancanza dell'amministratore la sorte delle proprietà, o della libertà privata, o quella del pubblico interesse.

Da ciò ne seguono i seguenti canoni, cioè:

1.° Che le nozioni tutte economiche sono esecutorie, salvo sempre il diritto di chiunque ha interesse.

2.° Che sono di loro natura rivocabili dalla stessa autorità che le emanò.

3.° Che in caso di rifiuto è sempre aperto il ricorso alle autorità superiori.

CAPO IV.

Distinzioni emergenti dalla natura delle funzioni, dalla divisione dei poteri, e dalla natura delle relazioni.

§. 19. Passiamo alla parte principale dell'amministrazione che fu appellata *gestione*. Essa si può distinguere in *dispositiva* e *tutelare*. La prima ha per oggetto la *conservazione* diretta. Essa ha luogo in tutte quelle cure immediate, e in tutte quelle opere e provvidenze, le quali sono invocate dal pubblico bisogno, e che ricercano l'opera attiva del pubblico funzionario. Tali sono, per esempio, le provvidenze per la sussistenza, per l'educazione, pel commercio, per le comunicazioni ec. La seconda cioè la *tutelare* ha per suo oggetto immediato la conservazione indiretta, ossia la *incolumità*. Tali sono, per esempio, le provvidenze per mantenere la sanità, la tranquillità, la sicurezza, e per garantire dalle calamità, dalle soperchierie, e dalla mala opera degli uomini. Questa parte riceve il nome di *pubblica tutela*. Gli atti relativi dell'autorità competente chiamansi atti di autorità tutoria. La giustizia in ampio senso appartiene alla tutela pubblica. Ma quella, di cui parliamo qui, non abbraccia il contenzioso che è il carattere distintivo della giustizia.

§. 20. È cosa importante il ben distinguere i caratteri di ogni parte subalterna della pubblica amministrazione, e di fissarne l'intento proprio, onde non attribuire agli atti rispettivi una autorità eccedente i giusti confini. La regola fondamentale su di questo proposito si è che « l'autorità e « la forza obbligatoria di qualunque funzione o atto ammi- « nistrativo non può eccedere l'*intento* immediato, per il « quale l'atto o la funzione furono stabiliti dalla legge. » Così per esempio l'autorizzazione a stare in giudizio accordata ad un corpo tutelato, o l'approvazione data dallo stesso re ad un contratto o ad una transazione, non trae seco la cognizione del merito, nè decide cosa alcuna, ma

opera soltanto la integrazione di persona, e rende l'atto simile a quella d'una persona *sui juris*, senza precludere l'adito ad agire od eccepire sul merito a chiunque possa aver interesse, come fu dichiarato da parecchi decreti sovrani.

La prima regola pertanto per determinare la specie ed i confini delle diverse attribuzioni sarà « determinare preci-« samente l' *intento immediato* voluto dalla legge nell' or-« dinare quel tal atto, o quella tale pubblica funzione. »

§. 21. Altre distinzioni nascono considerando la gestione in conseguenza della *divisione dei poteri*, e delle attribuzioni affidate alla data persona o gerarchia. In forza di tal divisione l'amministrazione si distingue in *propria* e *sussidiaria*. La prima è quella che deriva dalle principali attribuzioni annesse alla data carica o magistratura civile, militare o politica. La seconda è quella che viene esercitata in sussidio di una carica, gerarchia o magistratura diversa dalla propria. Così la coscrizione, la quale di natura sua appartiene alla ragion militare, viene in sussidio eseguita e protetta dall'autorità politica e civile.

Lo stato avendo una rigorosa personalità ed unità non può aver nulla d'isolato nel suo regime; e però esige che tutte le autorità non solamente operino entro la sfera delle proprie attribuzioni, ma eziandio si diano mano scambievolmente onde far procedere il governo con ordine ed unità, senza confondere la divisione costituzionale dei poteri.

§. 22. Tutte queste distinzioni non si collidono le une colle altre, anzi sotto aspetti diversi si verificano nello stesso soggetto, e possono aver luogo in ogni ramo principale della pubblica amministrazione

Questi rami sono formati dalle tre *relazioni* generali e perpetue, comuni a qualunque società umana, vale a dire dalle relazioni civili, dalle politiche e da quelle di stato.

Qui la denominazione di relazione politica, civile e di stato indica il *soggetto* in cui vanno a riposare le operazioni della legge e dell'amministrazione, onde ottenere in ogni ordine l'effetto interessante inteso dalla ragione pubblica.

§. 23. In pratica però dobbiamo perpetuamente pensare che l' ordine civile, politico e di stato agiscano simultaneamente, e si rattemprano l' un l' altro per produrre un ultimo e solo effetto finale, come dal concorso di più forze meccaniche nasce una sola spinta, ed una sola direzione.

Questa osservazione è decisiva pel legislatore e per l' amministratore onde statuire ed operare con quel senso di *discrezione* che forma il merito il più eminente dell' uno e dell' altro. Allora alcuni parziali inconvenienti non gli sgomentano, se dal calcolo totale veggano risultare il *minimum* di mali unito al *maximum* di beni.

Tutto il fin qui detto riguarda la parte *intrinseca* della pubblica amministrazione, considerata sotto l' aspetto suo il più generale, di modo che ciò che ne abbiamo detto è applicabile a qualunque ramo della medesima. Ora rimangono alcune nozioni sulla parte *estrinseca* della medesima in un senso parimente generale.

LIBRO SECONDO.

DELL' AMMINISTRAZIONE PUBBLICA DIETRO CIÒ CHE PUÒ CONSTARE.

CAPO I.

Sistema probatorio, e sue prime conseguenze pratiche.

§. 24. Le anime umane non sono nè fra loro nè coll' universo in un contatto ed in un commercio immediato: la macchina vi sta frammezzo, e vi stanno pur frammezzo tutti gli oggetti esterni intermedj. Fisico è dunque il commercio fra uomo e uomo, e fra l' uomo e l' universo.

L' uomo è dunque per necessità di natura costretto a ragionare ed agire su tutto ciò che lo circonda non in vista dello stato intrinseco e reale delle cose, ma in vista dello stato loro *estrinseco* ed apparente. Egli pur volendo ottenere qualche cosa fuori di lui, deve operare sullo stato estrinseco con mezzi fisici. La parola è in se stessa un mezzo fisico col quale l' uomo intende e fa intendere i pensieri e le volontà.

Il sistema dunque *notificativo* è l' elemento perpetuo e pratico sul quale si fondano, e mediante il quale si effettuano tutti gli atti della pubblica amministrazione. La legge non è eseguibile se non è notificata; l' ordinanza esecutiva non esiste se non è notificata; l' autorità non può tutelare l' ordine se l' esecuzione o l' infrazione della legge o del comando non è notificata; la giustizia è muta se lo stato della contesa o il fatto criminoso non è notificato. Tutte queste operazioni non sono nè provvide nè giuste, se la notificazione non è *certa*, o il più che si può *probabile*.

Questa condizione aggiunge al sistema notificativo il carattere di *probatorio*.

§. 25. Da tutto ciò ne derivano i seguenti corollarj, cioè:

1.° Tutte le leggi, le provvidenze, le decisioni vengono determinate e regolate in forza non della verità intrinseca, ma della sola verità *estrinseca*, non dietro ciò che è, ma dietro ciò che consta.

2.° Nello stato ultimo e pratico degli affari umani *la prova fa diritto*, e niun diritto pubblico o privato è esercibile, se non è rivestito di prova.

3.° Nel conflitto fra la verità intrinseca e la verità *estrinseca*, questa per necessità di natura, e per l'incolumità della cosa pubblica e privata deve prevalere.

L'ultima *garanzia* della libertà e della proprietà, e di ogni altro diritto pubblico e privato sta nella buona sistemazione, e nella giusta applicazione delle prove. Come difatti garantire l'innocenza dalla calunnia, e la proprietà dalle usurpazioni senza il retto uso delle prove? Violare dunque il sistema probatorio egli è lo stesso che violare il diritto reale.

§. 26. Dunque esister deve un *diritto probatorio*, come esiste un diritto attributivo. Il corpo di questo diritto consta di ragione e di autorità. Esso sarà « *il complesso sistematico delle forme e delle regole che osservar si debbono per accertare la verità di fatto nell'esercizio dell'amministrazione pubblica e della giustizia.* »

È dunque assolutamente indispensabile a qualunque pubblico amministratore il conoscere le basi universali di ragione e di autorità del sistema probatorio onde agire e giudicare con verità e giustizia.

CAPO II.

Sue basi di ragione.

§. 27. Ora si domanda: a che si riducono queste basi? Parliamo in primo luogo di quelle di ragione.

Due sole specie di verità possono esistere, avuto riguardo al *modo* col quale se ne acquista la cognizione. La prima dicesi di *osservazione*, e questa si riferisce all'*esistenza dei fatti* che accadono in noi e fuor di noi, lochè comprende tanto la cognizione delle qualità delle cose, quanto la cognizione di causa e di effetto. La seconda dicesi di *riflessione*, e si riferisce ai rapporti di esistenza, di causalità, e di ogni altro oggetto presentato allo spirito, sia che paragoniate un fatto con un altro, sia che paragoniate una parte con un'altra dello stesso fatto.

Le cognizioni dei fatti non sempre si acquistano per osservazione propria, ma il maggior numero di esse ci pervengono per osservazione altrui, nel che si comprendono quelle delle generazioni passate, le quali costituiscono la maggior parte del patrimonio scientifico trasmessoci dai nostri maggiori; patrimonio che conservato ed aumentato da generazione in generazione, estende ogni dì più le conquiste della mente umana, ed aumenta da secolo in secolo la potenza degli individui e degli stati. L'uomo, come disse il celebre Bacone, tanto può quanto sa, e la natura non si vince e non si fa servire che secondandola. Ma per ben secondarla convien ben conoscerla; e quindi non si fa servire che ben conoscendola.

Postochè due fonti vi hanno onde acquistar la cognizione dei fatti, cioè l'osservazione propria e le osservazioni altrui, e non venendoci queste trasmesse che mediante la *narrazione fedele* dei fatti medesimi, noi rileviamo che la cognizione originale dei fatti si distingue in *esperimentale* e *tradizionale*. Dalla prima sorge la certezza assoluta e fisica: dalla seconda la certezza morale. Questa considerata

profondamente si trova fondata sui principj della credibilità, i quali, risolvendosi finalmente in una legge certa della natura umana, trovano in astratto un primo fondamento di certezza assoluta.

§. 28. Qui domandar si può prima di tutto: che cosa sia la *certezza*, astrazion fatta dai *mezzi*, coi quali ci pervengono le cognizioni dei fatti, vale a dire come un'affezione ed uno stato interno dell'anima?

I. La *certezza* in generale è « quello stato di adesione o « di assenso che l'anima prova nello affermare o negare « una cosa *in quanto* esclude il timore o il dubbio del con- « trario, o per dirlo in altri termini è *l'affermazione o la* « *negazione d'una cosa* ESCLUDENTE *il dubbio del contra-* « *rio.* »

II. La *probabilità* è « *l'affermazione o negazione del-* « *l'esistenza d'una cosa, in quanto* NON ESCLUDE *il dubbio* « *del contrario.* »

Siccome il dubbio può esser o maggiore o minore; così in senso inverso la probabilità può esser maggiore o minore. In astratto quindi si figurano gradi nelle probabilità. Ma siccome il più ed il meno di un senso confuso è per se irreducibile a quantità precisa, perchè è cosa incommensurabile; così i gradi delle probabilità non si possono che vagamente limitare, e non sono riducibili a centesimi piuttostochè a millesimi, ma solamente ad un più o ad un meno vago e incommensurabile, come le divisioni finite nelle quantità irrazionali matematiche. In generale per altro si può dire che questi gradi di probabilità sono determinati dalla maggiore o minore quantità degli argomenti, o a dir meglio dalla maggiore o minor forza degli argomenti che fanno inclinare all'affermazione o alla negazione.

III. Il *dubbio perfetto*, che dicesi anche assoluta incertezza, si può pareggiare allo zero. Quando da una parte prevale il sentimento verso l'affermativa o la negativa, comincia a nascere la probabilità per il sì o per il no. Questa fino ad un dato punto non è che *sospetto*; indi diviene *pre-*

sunzione, la quale può elevarsi alla *convinzione* senza divenire però mai certezza.

La certezza, come ognun sente, non può aver gradi. Essa è uno stato unico e indivisibile dell'anima umana. Al momento che fosse suscettibile di più o di meno ammetterebbe il dubbio, e però cesserebbe di esser certezza, la quale, come si è veduto, essenzialmente esclude qualunque dubbio del contrario. Quando è suscettibile di più o di meno, essa è probabilità che gradatamente va a finire in zero.

È dunque un assurdo massimo il voler dividere (come hanno fatto alcuni celebri scrittori specialmente matematici) il voler, dissi, dividere la certezza come una focaccia, e il sottoporla ad una espressione frazionale e finita. Si potrà bensì ammettere la probabilità indefinitamente, ma giammai si giungerà a ragguagliare la certezza. Così da un dato punto d'una linea parallela superiore tirando milioni di linee ad una parallela inferiore, si andrà sempre diminuendo l'angolo primo e si accosterà alla parallela, ma essa non si raggiungerà mai. Indefinita dunque è la distanza fra la probabilità e la certezza. Ogni teoria dunque, nella quale si suppone il contrario, è evidentemente erronea, e quindi erronee sono le conseguenze e false sono le regole che se ne volessero dedurre.

§. 29. Poste queste premesse, ne segue che i *mezzi di prova* che servono ad indurre tanto la certezza quanto la probabilità hanno tutti una certa forza persuasiva assumendoli o separati o riuniti; ma fra di essi passa una grande differenza per la differenza dell'effetto che producono sullo spirito. Avvegnachè quando producono la perfetta adesione dell'anima, ossia la certezza, assumono lo stretto nome di *prova indubitata*: per lo contrario quando non producono che la probabilità, cioè a dire un giudizio affermativo, o negativo misto di dubbio, acquistano il nome di *presunzione*, la quale lascia sempre il luogo alla perfetta prova per il sì o per il no, mediante que' mezzi co' quali escludere si può il dubbio.

§. 30. Forse si domanderà: da che deriva la *forza dimo-*

strativa degli argomenti, ossia dei mezzi di prova che producono nell' anima la certezza e la presunzione?

Facile è la risposta, la *forza* dimostrativa deriva dalla *connessione* del fatto noto col fatto ignoto in modo che nella certezza *si esclude* la compossibile esistenza di altri fatti diversi o contrarj in una maniera indubitata: nella presunzione poi si esclude tale esistenza in un grado più o meno probabile. In generale tale forza dimostrativa deriva dalla *connessione* di causa e di effetto, o almeno di contemporanea o successiva ordinaria apparenza in maniera che nella certezza si vegga non poter esistere altro effetto che quello che si è contemplato, e nella presunzione si vegga essere conforme all' ordine conosciuto delle cose, che più spesso ne nasca l' effetto contemplato, che qualunque altro.

In questa connessione più o meno esclusiva o totalmente esclusiva di altri fatti diversi o contrarj sta propriamente la *concludenza* o *inconcludenza* della prova. Così la prova è perfettamente concludente quando tra il suo mezzo ed il fatto contemplato passa una tale connessione, che ne venga *escluso* qualunque altro fatto non contemplato. La prova poi è *più* o *meno* concludente, e quindi produce una più o men forte presunzione a proporzione del maggiore o minor numero di fatti o effetti diversi che si escludono, e quindi a proporzione che ci accostiamo alla connessione necessaria ed esclusiva.

§. 31. Da ciò è manifesto che mediante ogni specie di connotati più o meno esclusivi dell' esistenza di effetti diversi, altro non si produce se non che un senso di probabilità; e quindi altro non s' induce entro certi limiti che *presunzione*. E siccome varj sono i gradi di probabilità, varj pur son quelli della presunzione. Si scorge quindi che una presunzione ne può vincere un'altra e dar luogo alla predominante, come appunto accade tra certe prove civili stabilite dalla legge e le prove criminali. Ma tutto finalmente è presunzione; perocchè non si giugne mai ad escludere il dubbio dell' esistenza dei fatti diversi o contrarj. Perlochè l' argomento non si riduce mai ad una perfetta dimostrazione.

§. 32. Ho indicato *certi limiti* parlando della presunzione: a ciò fui condotto dal riflettere che nell'applicazione pratica che si suol fare della parola *presunzione*, non si suole indicare quel minimo grado d'impressione propria del sospetto, ma bensì si limita il concetto ad un tale grado di probabilità da captivare un giudizio di una qualche *credibilità* Perlochè si distingue la *presunzione* dal semplice *sospetto*. Sembra che il sospetto per un lato tocchi l'incertezza, e per l'altro lato tocchi la presunzione, e ciò accade quando egli s'accosta alla credenza o a dir meglio alla credibilità.

§. 33. Si può dunque ravvisare sotto tre grandi aspetti il campo dell'affermazione e negazione dell'esistenza dei fatti e delle loro circostanze. Questi aspetti sono 1.° *sospetto*, 2.° *presunzione*, 3.° *certezza*. Tutto ciò riguarda l'intimo convincimento dell'uomo. L'oggetto *esterno* poi, a cui questi tre stati della mente si riferiscono, si è l'esistenza di un fatto passato o presente, di una cosa qualunque. Quanto poi ad un fatto futuro ha luogo la *predizione* più o meno probabile ed anco certa, dedotta però dalla connessione certa o più o meno incerta delle cose; dal che ne nasce la più o men sicura previdenza che caratterizza la più o meno sicura predizione.

§. 34. Passiamo ora ai *mezzi* coi quali s'induce l'affermazione o la negazione dei fatti. Questi mezzi altro realmente non sono che *fatti sperimentali*, ossia circostanze in quanto possono avere una connessione più o meno stretta con altri fatti o con altre circostanze. Mediante questa *connessione* essi ci fan giudicare dell'esistenza di questi altri fatti o circostanze. In forza di ciò generalmente assumono il nome di *indizio* in quanto appunto indicano per tale connessione la cosa non apparente direttamente alla nostra cognizione.

L'indizio non si deve confondere colla presunzione, o col sospetto Esso è suscettibile di gradi diversi di forza indicativa, produttivi appunto dei gradi diversi di presunzione e di sospetto. La presunzione quindi ed il sospetto sono effetti dell'indizio. Questi ne è la causa. Così ad un forte

indizio corrisponde una forte presunzione: più indizj riuniti inducono la presunzione urgente: ad un indizio meno concludente, o ad una somma d'indizj meno concludenti, corrisponde una minor presunzione. Al lieve indizio finalmente corrisponde il sospetto.

§. 35. La presunzione risultante da uno o più dati che *stanno per se*, può essere confermata da un' altra circostanza di fatto indipendente. Allora la mente considerando questa aggiunta, attribuisce il nome di *amminicolo* all' indizio o fatto indipendente. La distinzione per altro è puramente estrinseca, e deriva solamente dal modo di argomentare.

§. 36. L'idea di *segno* riveste un doppio aspetto: il primo è quello in cui dinota necessariamente una cosa; allora fa giudicare anche con certezza dell' esistenza della cosa medesima contrassegnata: così il fumo indica la certa esistenza del fuoco o apparente o latente. Il secondo aspetto è quello, in cui viene considerato come connesso ad un altro fatto in qualità di circostanza precedente, concomitante, o conseguente. Se manchi l' unica e certa connessione col fatto principale e solamente esista una connessione più o meno probabile, il segno diventa propriamente *semplice indizio*. Il segno per se cade sotto ai sensi; la connessione sua necessaria ed unica col dato fatto induce la certezza, ed allora il segno tien luogo di piena prova. La connessione poi eventuale coll' altro fatto principale, se induce il sospetto o la presunzione, fa sì che il segno tenga luogo di indizio più o meno concludente a proporzione ch' egli si trova naturalmente connesso anche per possibilità ad un numero minore o maggiore d' altri fatti diversi, o contrarj al fatto principale e ricercato.

§. 37. Segue finalmente la *congettura*, la quale si occupa tanto del passato quanto del futuro, tanto delle cose palesi quanto delle occulte. Essa ha in mira tanto l' esistenza quanto la qualità delle cose, tanto d' indovinare gli eventi quanto di scrutinare il senso non palese delle altrui volontà. La congettura non si deve confondere nè col senso della certezza o della presunzione, nè coi dati o mezzi coi

quali s'induce l'uno o l'altro senso, ma piuttosto considerar si deve come un *processo* inquisizionale della mente, onde dedurre la cognizione di un fatto ricercato. I giudizj che derivano da questa operazione assumono il nome stesso della funzione che li preparò. Quindi la congettura considerata come giudizio o come proposizione è propriamente una sentenza della mente derivante dal ricordato processo inquisizionale. In realtà però l'effetto della congettura essere non può che sospetto, presunzione, convinzione.

§. 38. Dal riflettere che gli affari pratici si debbono necessariamente considerare in uno stato concreto, ne viene che ogni specie di certezza forma oggetto della legislazione, dell'amministrazione, e della giurisprudenza; perchè ogni specie di verità può entrare negli affari umani. La certezza dunque sì fisica che morale deve entrare negli oggetti delle nostre considerazioni. Incominciamo dalla certezza fisica.

§. 39. La certezza fisica si riferisce alle leggi dei fatti naturali ed esterni, che altrimenti appellansi fenomeni. Dalla ignoranza delle cagioni fondamentali e dell'azione dei congegni segreti che fanno movere la gran macchina dell'universo, ne nasce che la spiegazione di questi fenomeni consiste nel mostrare la connessione fra un effetto incognito e particolare, ed un altro effetto più cognito e generale. Perlochè tutte le umane generazioni sono costrette a ridurre la loro cognizione all'osservazioni di ciò che accade; e da ciò che *fu* costantemente, o che almeno apparve, argomentare su ciò che non è ancora accaduto o che non consta abbastanza per evidenza di fatto.

La costanza e la variabilità dell'avvenimento, considerato nel corso solito delle cose fisiche, somministra la certezza o la probabilità dell'altro avvenimento di cui si va in traccia: la maggiore o minore variabilità somministra i gradi della maggiore o minore probabilità: sotto di questo aspetto entra anche la specie umana per tutti i suoi rapporti fisici ch'essa sostiene colla natura. La medicina fonda così i suoi pronostici.

§. 40. Fino a un certo segno i fenomeni morali vanno

soggetti alla stessa legge, perocchè le leggi dell'amor proprio, ossia dell'interesse preso nella comune degli uomini, ha le sue leggi fisse come quella del mondo fisico; ed anche in queste ha luogo la massima di determinare le presunzioni, le congetture dietro quello che per lo più suole accadere. Ecco la base della *certezza* e *della probabilità morale* presa in tutta la sua estensione. Il canone fondamentale della prova indiziaria in ogni argomento degli affari umani riposa su di questa massima fondamentale.

Tutte queste specie di verità o di probabilità entrano nelle considerazioni dell'amministrazione e della giurisprudenza, dimodochè la legge è costretta ad averle in mira tanto nello statuire quanto nell'ordinare le prove, nell'assegnare il valore, la costanza, la variabilità dei fatti che accadono in natura risultanti da un corso esteso di osservazioni.

§. 41. I fatti di qualunque ordine non ci possono constare che dalla *esperienza propria*, o *da tradizione altrui*, come si è già veduto. Quando risultano da tradizione altrui, essi sono appoggiati alla veracità altrui. Quando non si abbia dubbio nè sulla perfetta cognizione, nè sulla veracità, nasce la certezza morale storica. La certezza storica dunque (che si riferisce anche ai minuti fatti privati) deriva dai motivi di credibilità annessi alla tradizione altrui. La certezza storica pertanto può definirsi « *L'affermazione o negazione* « *indubitata dell'esistenza d'una cosa risultante così dalla* « *fede prestata all' altrui asserzione fondata sulle leggi* « *costanti della natura morale dell' uomo, che il dubbio* « *del contrario si riduca ad una mera possibilità metafisi-* « *ca destituita d'ogni dato di fatto positivo.* » Tale è per esempio per colui che non vidde Roma e Parigi la certezza dell'esistenza di queste due città nata dalla testimonianza altrui.

§. 42. Tutte le cure del legislatore, dell'amministratore, del giudice essendo precipuamente rivolte ad ottenere questa specie di certezza come predominante negli affari umani, si

passati che presenti, egli è obbligato a conoscere le seguenti cose:

1.° Le fonti della certezza morale riguardante la tradizione dei fatti, ossia i fondamenti della fedel relazione, tanto rispetto allo stato delle cose, quanto rispetto alla capacità ed ai motivi di chi la espone, onde ottenere l'esposizione di tutto lo stato delle cose vedute o udite con *veracità*.

2.° Egli è tenuto inoltre in vista delle condizioni logiche scoperte, ossia dei requisiti proprj dei motivi di credibilità, a proporre tutti i *mezzi valevoli* a produrre la fede, e quindi a prevenire la imperfezione o la menzogna.

CAPO III.

Sue basi di autorità.

§. 43. Tutto questo riguarda la certezza morale relativa alla narrazione dei fatti, la quale forma un sol *ramo* della morale certezza considerata nella sua generalità. Dico nella sua *generalità*; avvegnachè obbietto di morale certezza si è ogni altro risultato derivante dalle leggi costanti e naturali dello spirito e del cuore umano diretto dal corso ordinario degli interessi: lochè forma le basi fondamentali di ogni altro genere di prove e di presunzioni.

Giunta la nostra considerazione a questo punto, siamo naturalmente condotti ad accennare le *basi di autorità* della certezza specialmente morale, presa in tutti i suoi rami ed ai motivi della medesima.

Qui propriamente si deve por mente a tutto ciò che forma la ragion legislativa, e per conseguenza si deve pensare che ciò che ne siam per dire forma la *parte positiva* della certezza.

La contrarietà degli umani giudizj sulla certezza o probabilità dei fatti e delle intenzioni, e la necessità di provvedere al sicuro esercizio ed alla tutela perpetua degli interessi umani pubblici e privati suggerì:

1.° Di fissare alcuni *mezzi ed alcune prove*, alle quali si intendesse annessa la credibilità, e quindi la notificazione dei fatti interessanti.

2.° Suggerì pure di attemprare la *forza e la durata* delle prove colla tutela dei diritti reali e personali, sì pubblici che privati.

3.° Suggerì finalmente negli affari contenziosi sì pubblici che privati, di stabilire un *ordine equo*, per cui le prove dei fatti interessanti si potessero ottenere colla maggior pienezza, e colla maggior libertà e parità di trattamento delle parti contendenti.

In forza del primo motivo fu ordinato il sistema delle *cose autentiche*, e la loro armonia col sistema delle prove: in forza del secondo furono impiegate le *presunzioni* fondamentali legislative, ed inoltre la prescrizione delle prove: in forza poi del terzo fu ordinato il processo detto in oggi *istruzione giudiziaria.*

§. 44. Incominciamo dalle cose autentiche. Per cosa autentica intendere si deve « qualunque atto racchiudente i requisiti voluti dalla legge per far fede delle cose in esso contenute fino ad iscrizione di falso ». *L'autenticità* sarà dunque in generale « la capacità di un atto qualunque a far fede delle cose in esso contenute in quanto risulta dal concorso dei requisiti stabiliti dalla legge. »

Questi requisiti possono riguardare o la parte materiale del documento, o la parte formale del medesimo. Quelli che riguardano la parte materiale costituiscono l'autenticità propriamente detta: così per esempio la scritturazione netta e seguita dell'atto, le appostille firmate, la sottoscrizione del notajo o di altro funzionario pubblico, l'apposizione del suggello o del segno del tabellionato, le forme visibili di un processo verbale, o della deposizione in civile o in criminale di un testimonio, costituiscono l'autenticità materiale dell'atto, che secondo l'uso comune riceve il nome di *autenticità.*

Que' requisiti poi che riguardano la parte *formale,* come per esempio la menzione del tempo, della lettura, ed altre

tali cose in un rogito, in un processo verbale, in una deposizione ec., costituiscono l'*autenticità formale*, la quale riceve il nome proprio di *regolarità* dell'atto.

Un atto dunque può essere ad un tempo stesso *autentico* ed *irregolare*: viceversa un atto non può essere *valido* e *comprovante* se non è ad un tempo stesso autentico e regolare: esso all'opposto è nullo, cioè privo di forza probatoria, se manca in tutto o in parte di *autenticità* o di *regolarità* « *bonum ex integra causa, malum autem ex quocumque defectu.* »

§. 45. Procediamo oltre. Può esistere un atto visibilmente autentico e regolare, il quale venga riferito ad un autore non suo, o esprima fatti non veri, sia in tutto sia in parte. In questo caso l'atto autentico è nello stesso tempo anche regolare, ma egli è *falso*. Volendo dunque la legge ottener sempre la verità, dovette dar luogo a provare la supposizione dell'autore o la falsità dell'esposizione. Finacchè però ciò non si è fatto, ragion vuole che l'atto sia considerato verace. Senza di ciò la sicurezza introdotta dalla legge renderebbesi illusoria, e l'esercizio di ogni dritto sarebbe avventurato al capriccio ed alle passioni.

§. 46. In conseguenza dei motivi surriferiti ne segue, che tre cose primieramente dovette stabilire ogni legge probatoria, cioè:

1.° Fissare le *forme visibili*, mercè le quali si possa a prima vista riconoscere se l'atto sia autentico.

2.° Lasciare la facoltà e stabilire le regole onde accertare se l'atto sia veramente attribuibile all'autor suo apparente.

3.° Lasciare la facoltà e stabilire le regole onde accertare, se l'atto contenga ciò che avvenne o ciò che fu detto.

L'*autenticità* pertanto apparente, l'*imputazione*, la *veracità* sono gli oggetti precipui sui quali versa la prima parte del diritto probatorio.

Questa parte riguarda propriamente la verità estrinseca, o a dir meglio statuisce sui mezzi onde accertare della verità estrinseca

§. 47. Ma siccome tutta questa catena viene tessuta onde

cogliere, per quanto si può, la *verità intrinseca* dei fatti visibili; e siccome dopo tutti gli sforzi della legge può accadere, che malgrado l' autenticità e l' imputazione delle testimonianze non si abbiano che semplici dati vaghi, equivoci ed oscuri onde scoprire la bramata verità di fatto; così a questa prima parte positiva succede la parte razionale, parte tutta logica che riguarda l' *estimazione* dei dati di fatto, e il *calcolo* delle prove onde produrre un giudizio certo o probabile sull' esistenza e le circostanze del fatto ricercato.

In questa seconda parte sentendo il legislatore di dovere con un potere finito affrontare una natura infinita per la moltitudine e varietà delle prove, degli indizj e di ogni altro dato che possa far fede dell' esistenza e delle circostanze dei fatti; e volendo esso statuire con sicurezza, egli provvede a ciò con due mezzi simultanei: il primo de' quali consiste nel dichiarare con *canoni speciali negativi* che non si dia fede ad un mezzo di prova se non concorrano i tali e tali requisiti. Il secondo mezzo poi consiste nel sanzionare certi principj *generali* logici e direttivi, dalla retta applicazion dei quali può risultare la certezza o la probabilità del fatto di cui si va in traccia. Con questi due mezzi viene autorizzata e regolata in ogni ramo di affari e di procedura la *intima convinzione*, la quale perciò stesso è sottomessa a principj certi in tutto ciò che la legge può statuire con sicurezza senza ledere i rapporti eterni ed indipendenti della verità.

§. 48. Ed affinchè quest' ultima proposizione sia manifesta, considerate da una parte che il legislatore non crea i fatti, nè regola gli eventi, ma solamente può comandare ai cittadini, ed ai magistrati di usare certe precauzioni onde ottenere le desiderate cognizioni di fatto o con certezza o con probabilità. Ma dall' altra parte le fonti ed il valore di tali probabilità sono di lor natura *oltre* ogni potere umano; perchè unicamente derivano dai rapporti reali e necessarj della natura. Dunque per quanto si voglia concepir grande e possente l' impero della legge, le di lei presunzioni in linea

della verità dei fatti saranno sempre soggette alla forza della natura, e cederanno sempre a quella che dicesi verità ossia evidenza di fatto. L' opinione della somma sapienza di chi dettò la legge potrà bensì far presumere ch' egli non abbia scelto come argomenti di presunzione o grave o leggera se non quelli che come tali appariscono in natura: ma questa opinione non potrà mai distruggere la regola generale, che la presunzione dovendo cedere alla verità, la presunzione della legge non debba cedere all' evidenza di fatto.

Da ciò ne viene, che l' adempimento di tutte le solennità, comunque imponenti quanto alla credibilità dei fatti, non producono in faccia della legge che una *certezza provvisoria*, e propriamente una gravissima *presunzion legale*, la quale cede ad un' altra presunzione maggiore, risultante da tutto il complesso delle prove naturali, quali appunto si verificano nelle materie criminali. Una prova l' abbiamo nella nostra legislazion civile, nella quale gli atti autentici dei testamenti e dei contratti celebrati con tutte le formalità estrinseche, i processi verbali ed altri atti simili sono suscettibili di essere rovesciati con l' iscrizione di falso, e frattanto ricevono un' esecuzion provvisoria, stantechè non rimarrebbe alcun confine ove poggiare il diritto probatorio. Risulta dunque da tutto il complesso dell' attuale nostra legislazione, volersi l' impero predominante della verità estrinseca, tratta da tutto il complesso delle prove naturali, al quale le prove e le presunzioni artificiali della legge cedono il loro impero, allorchè vengono a conflitto le prove ordinarie colle prove artificiali.

§. 49. Qui si presenta un' obbiezione. Considerando che il nuovo diritto sembra avere degradato la prova testimoniale per dar la preferenza alla prova scritta in tutti quegli atti, ne' quali le parti agiscono di consenso, e la prova scritta può ottenere la sua esecuzione, come mai (taluno dirà) si concilia questa disposizione coll' altra disposizione che il documento autentico debba cedere alla prova criminale diretta a convalidare la iscrizione di falso? Non è egli

vero che in criminale la prova testimoniale è, per dir così, la prova dominante?

La risposta a questa obbiezione è tosto fatta; se distinguiamo la prova testimoniale isolata dal complesso di tutte le prove naturali, che il sistema degli affari umani può presentare; s'egli è vero che la certezza considerata in astratto esclude il timor del falso; e s'egli è vero che quando questo timore ha luogo, ha pur luogo la semplice probabilità che forma la presunzione, egli è evidente che per ciò stesso che il legislatore ammise la iscrizione in falso criminale, ossia la facoltà di mostrar coi mezzi di prova ammessi nella criminale procedura, la falsità del documento, egli suppone che la prova legale per se stessa non rechi la certezza, ma bensì racchiuda il timor del contrario, e quindi essere la stessa incapace a produrre la certezza ed invece essere idonea a produrre un senso più o meno forte di probabilità, e risolvasi quindi in una semplice presunzion legale. Dall'altra parte poi col volere la prova scritta in tutti quei casi ne'quali si può ottenere, e coll'escludere la prova testimoniale, la legge non dichiarò mai di valutar meno la prova testimoniale, ma solamente in vista della difficoltà e del dispendio, e di mille intralciate questioni che questa specie di prove può apportare, dichiarò per la più semplice e spedita esecuzione degli affari, voler preferire la prova scritta tutte le volte ch'essa si rende praticabile. La dimostrazione di questa conclusione risulta dal vedere che nel caso che la falsità d'un atto autentico venisse rilevata in via criminale, in cui la prova testimoniale primeggia, si toglie la fede del documento scritto autentico e regolare.

In forza di questa considerazione egli è facile il vedere che la legge nel limitare l'uso della prova testimoniale in certi affari civili, essa non solamente non ne degradò la forza, ma ne perfezionò il sistema; imperocchè essa prevale sol quando si trova *congiunta* a tutto il sistema dei motivi di credibilità, come appunto avviene nelle materie criminali. Ivi difatti questa prova unita a tutto il complesso vien posta al disopra della prova scritta. Perlochè la legge

considerò che la unione dei mezzi naturali di credibilità fosse prevalente al sistema artificiale umano architettato dalla legge civile. E così per una specie di ritorno alla forza delle circostanze naturali, ne riconobbe il lor predominante impero. Con ciò si concilia ogni apparente assurdo di fatto che risultar potrebbe, confrontando il sistema delle prove legali in via civile collo stesso sistema sanzionato per le cose criminali, e per ogni altro affare abbandonato al sistema naturale delle prove, come appunto sono gli affari amministrativi. Risultando l'assoluta preminenza del sistema naturale preso in tutto il suo complesso, risulta pure la convenienza che per di lui mezzo si decidano affari molto più importanti dei civili, e si disponga perfino del destino dei particolari.

§. 50. E qui si apre un grandioso e verissimo risultato degno d'una speciale osservazione. Sopra si è veduto che il diritto dispositivo viene regolato primieramente dalla legge positiva; secondariamente poi ed in via sussidiaria, cioè in mancanza di legge positiva, viene regolato dalla legge naturale o razionale: ciò si verifica tanto nelle relazioni private quanto nelle pubbliche. La cosa non è così nel diritto *probatorio* Ivi il legislatore deve piegare assolutamente la fronte ai rapporti inflessibili della verità, dimodochè la parte razionale predomina la parte positiva, e la positiva serve alla razionale. Perchè questa differenza? La differenza sta in ciò che una data azione può essere o eseguita o omessa a seconda della volontà del legislatore; ma una cosa non può essere vera o falsa a suo beneplacito; nè un dato genere o una data serie d'argomenti può avere più o meno forza probatoria a di lui piacere Per conseguenza il legislatore è necessariamente servo in tutto ciò che tende a dimostrare la verità, o falsità o la dubbiezza d'un fatto.

§. 51. Da ciò nasce una pratica conseguenza utilissima per tutti quelli che giudicar debbono negli affari umani, sia nell'amministrazione sia nella giustizia. Questa si è che tutte le opere e tutti gli scritti ben fatti in qualunque secolo circa le prove e le presunzioni, non possono soffrire alterazione veruna dal tempo, dalle circostanze, e dalla varietà

delle legislazioni, come i canoni della logica critica ossia dell'arte di verificare i fatti, non possono soffrire eccezione o mutazione veruna. Per la qual cosa tali opere debbon essere sempre consultate sotto qualunque governo ed in qualunque secolo; tali per esempio sono quelle di Mascardo *de probationibus*, quelle di Menochio *delle presunzioni*, delle quali l'immortale Leibnizio aveva divisato di fare il compendio, e tali finalmente le altre tutte che servono a rilevare ed a congetturare le volontà dei contraenti e dei testatori.

§. 52. Tutto il fin qui detto riguarda il primo oggetto del diritto probatorio, quello cioè di fissare per autorità di legge alcuni *mezzi* ed alcune *forme*, alle quali s'intende annessa la *credibilità*, e quindi la notificazione dei fatti interessanti. Ora rimane a vedere ciò che dir si può in generale e a modo di base primitiva intorno al secondo oggetto già annotato, cioè a dire quello di *attemperare* la forza e la durata delle prove e delle presunzioni, colla tutela dei diritti reali e personali sì pubblici che privati.

Qui prima di tutto annotar si deve che in questa seconda incumbenza si spiega veramente, e primeggia l'*autorità dispositiva* del legislatore. Qui l'interesse pubblico e privato esigendo temperamenti onde conciliare più che si può la sicurezza dei diritti coi rapporti della verità e della certezza, il capo d'opera in questa parte sta nel giusto mezzo, ossia nella perfetta conciliazione.

§. 53. Due oggetti massimi cadono primieramente qui in considerazione, vale a dire le *presunzioni fondamentali* legislative, e la *prescrizion* delle prove, come fu già annotato di sopra. « Sotto il nome di presunzioni legislative qui s'in-
« tendono veramente certe supposizioni assolute fissate dal
« legislatore dietro principj stabili di diritto o di fatto, sulle
« quali egli appoggia o una disposizion di legge, o un si-
« stema intiero di qualche ramo di legislazione ». Questa operazione fondamentale forma la garanzia del cittadino in tutti gli affari sì privati che pubblici.

a) Così p. e. la garanzia delle *persone* riposa sopra il

primo canone che « ognuno si presume buono ed innocente « fino a che non venga provato cattivo o reo. » Per correlazione pertanto si esigeranno sempre le prove della malvagità o reità onde turbare la libertà e la sicurezza personale. Ecco un primo canone del diritto probatorio appartenente alla classe delle supposizioni, ossia presunzioni legislative.

b) Quanto poi alle *cose*, qui succede l'altro canone fondamentale « che tutte le proprietà si presumono libere presso « del padrone fino a che non si provi o servitù, o ipoteca, « o qualunque altro vincolo. » Questo canone fondato sulla presunzione legislativa della libertà dei beni, serve di garanzia perpetua all'esercizio dei diritti reali del cittadino, e serve di regola direttrice del diritto probatorio riguardante le proprietà.

c) Un terzo canone parimente fondato su una presunzione legislativa, tratta dalla natura e dalle leggi ordinarie dell'amor proprio umano, si è quello che riguarda gli amministratori delle cose altrui. Questo canone si è « che si « presume sempre in un'amministrazione non giustificata « che l'amministratore faccia piuttosto il suo interesse che « quello dell'amministrato. » Questo canone viene appoggiato alle leggi consuete dell'amor proprio degli uomini in società. La necessità assoluta di prevenire che l'interesse dell'amministrato non sia sagrificato a quello dell'amministratore ha portato (dopo le costituzioni) tutte le leggi, tutti i regolamenti sì civili che amministrativi riguardanti la compatibilità o incompatibilità di certi impieghi, di certe funzioni, come ne fanno fede tutte le parti della vigente legislazione. Nell'amministrazione pubblica questo canone diviene della più estesa importanza. E se più oltre spingiamo la nostra attenzione, noi agevolmente ci avvediamo occupare esso un luogo precipuo nel sistema costituzionale del regno. Tutte queste cautele costituiscono il sistema della *garanzia preventrice dell' abuso del potere*.

Dalla parte organica passando alla parte esecutiva dell'amministrazione delegata, noi veggiamo codesta garanzia costituire il fondamento dell'autorità tutoria di molti rami

speciali della pubblica amministrazione. E perchè mai trattandosi della gestione degli stabilimenti tutti di beneficenza, di culto, e dell' amministrazion comunale, si esige l' intervento d' una terza autorità a cui spetti di approvare o non approvare la gestione ed i contratti? La ragione di tutto ciò deriva appunto dal conflitto in cui l' interesse dell' amministratore può trovarsi coll' interesse dell'amministrato. E volendo la legge assicurare ad ogni modo la sorte dell' amministrato, ella volle perciò che le operazioni degli amministratori, per se stesse sospette, venissero rivedute e placitate da una autorità superiore ed imparziale

§. 54. Le soprariferite presunzioni legislative riguardar si debbono come le principali, e predominanti nella pubblica amministrazione, ma non le sole che vengano applicate nell' attuale nostra legislazione.

Rimangono ora i *motivi della prescrizione* di certe prove come parte del diritto probatorio attemperato dall' autorità colla tutela dei diritti reali e personali sì pubblici che privati. Benchè il legislatore sia costretto a riportarsi alle prove estrinseche per comprovare i diritti scambievoli dei cittadini e dello stato verso di essi; ciò non ostante bramando egli di tutelare non tanto i diritti quanto la pubblica autorità deve appigliarsi al partito, in caso di dubbio, di scegliere quello spediente che racchiuda i minimi inconvenienti possibili. Riflettendo pertanto che la prova puramente testimoniale va attenuandosi col tempo, e a mano a mano va perdendo della sua forza di credibilità, vidde perciò non potersene far caso con sicurezza dopo un certo tratto di tempo. Per la qual cosa per non compromettere il destino delle persone e dei beni, dovette fissare un *confine*, oltre del quale la prova testimoniale presa per se sola fosse inconcludente a comprovare i fatti atti a turbare i possessi delle cose e la libertà delle persone. Questo periodo di tempo venne più o meno prolungato dalle leggi positive: ma l' estremo suo confine fu fissato a 30 anni. La ragione fondamentale di questa misura pare tratta dalla regola conosciuta fino dalla più alta antichità, che la misura media

delle generazioni si fissa a 30 anni, periodo oltre del quale sembra che le cose non si possano considerare perfettamente stazionarie, e che però subiscano necessariamente le piccole vicende, cui il tempo seco strascina per dar luogo a nuove cose, e a nuove persone.

§. 55. La prescrizion delle prove considerata profondamente viene introdotta quanto alle cose *criminali* in favor dell'innocenza e della probità, e rispetto alle cose *civili* in favore dei veri proprietarj e dei legittimi possessori. Egli è vero che colla prescrizione si ottiene una specie di sanatoria pei delitti che possono essere stati commessi, e per le usurpazioni delle cose che possano essere state praticate; ma ciò non ostante il savio legislatore ha dovuto preferire questo inconveniente ad un mal maggiore, vale a dire ha dovuto preferire un' impunità coperta dal tempo all' enorme inconveniente di turbare la sicurezza d' un onesto cittadino, il quale all'ombra di un lungo tempo e di prove digià sfumate poteva essere inquietato dalla calunnia. Così dicasi di un legittimo possessore e mero proprietario, il quale poteva essere facilmente turbato all' ombra di vecchie ricordanze sempre incerte e sempre difficili. Dall' altra parte poi se parliamo dei possessi delle cose, il lasso del tempo entro il quale il possessore non fu inquietato da chi potea farlo, fa presumere dietro l'indole comune degli uomini pronti a riclamare il loro diritto, fa, dissi, presumere non avere esistito in quell' intervallo titolo alcuno di rivendicazione, o almeno tale titolo essere stato abolito per una volontaria acquiescenza di colui al quale apparteneva. Quanto poi alle cose criminali pensar dovette non solamente esser miglior cosa lo sciogliere da accusa un dubbio imputato di delitto, di quello che compromettere la sorte d'un innocente, ma eziandio che la memoria di un passato delitto caduto già nella dimenticanza non esigeva più la pubblicità d'un esempio, il quale riesce tanto più efficace quanto più prontamente la pena segue il delitto.

Per tutte queste considerazioni il prudente legislatore deve attemperare così la *durata* del diritto probatorio coi

rapporti più interessanti della sicurezza reale e personale, che ne risultasse il massimo bene combinato col minimo male. Spingendo le cose più oltre il legislatore sarebbe andato contro il suo stesso fine. Seguendo la possibile misura della memoria, invece di seguire la misura *comune* avrebbe sagrificato il più grande interesse della cosa pubblica e privata a mere speculazioni astratte. Allora la vita, l'onore, la libertà, e la proprietà sarebbero state raccomandate alle vicende delle prove le più tenui, e per conseguenza dei mezzi i più inefficaci a far fede delle cose avvenute

§. 59. Resta finalmente l'ultimo mezzo e l'ultima parte del diritto probatorio interessante tutti i rami sì civili che amministrativi, e questa si è la *instruzione* in tutti gli affari contenziosi. Dico l'instruzione, e ciò per significare quella parte di giudizio che riguarda il *fatto*, il quale appunto deve risultare dalle prove, e perciò essere sottomesso al diritto probatorio. Benchè la procedura si riguardi come affare tutto di autorità e quasi arbitrario al legislatore, ciò non ostante essa ha certe basi fondamentali le quali non posson essere arbitrariamente violate dal legislatore medesimo senza taccia d' ingiustizia e di abuso di potere. E qui a conferma del mio detto subentra opportunamente l'oratore del governo al corpo legislativo all' occasione della istituzione delle corti speciali nell' impero francese. Nel suo discorso fatto su la processura leggesi « nessuno può essere « condannato senza essere sentito, e nessuno può esserlo « senza un corredo di prove sufficiente e senza legittima « causa. Questi principj appartengono essenzialmente alla « giustizia. Essi son principj di diritto naturale; e gli uma- « ni legislatori non possono derogare al diritto naturale con « una legge positiva, nel modo stesso che i particolari non « possono derogare alle leggi colle loro convenzioni ». Fin qui il celebre sig. Portalis in nome del governo. Dalle ultime parole del passo recato risulta che il legislatore quanto alle basi della procedura si trova così dipendente dai principj di diritto naturale, quanto il suddito si trova dipendente dalle leggi positive del suo sovrano. Ciò posto

ne segue necessariamente che le basi della instruzione del fatto in ogni maniera di affari contenziosi sì civili che criminali ed amministrativi, si debbano attemperare colla tutela dei diritti. E siccome nel contenzioso e particolarmente nella parte processuale intieramente consacrata a far constare dei fatti, è necessariamente d'uopo far uso delle prove necessarie a tutelare i diritti delle parti contendenti, ed è pur necessario che queste prove siano note tanto al giudice quanto alle parti rispettive, senza di che l'equità ossia parità di trattamento sarebbe violata, e quindi violata sarebbe la giustizia; perciò ne segue che il diritto probatorio deve essere attemperato giusta tre elementi. Il primo è quello della piena *libertà* di ognuno dei contendenti a produrre tutto ciò che crede del suo interesse per provare i fatti della sua causa. Il secondo elemento poi si è quello della *parità* di trattamento essenziale all' eguaglianza di diritto ed ai rapporti della verità. Il terzo elemento poi si è quello che le ragioni scambievoli siano *palesi;* e ciò perchè trattandosi di un conflitto, nel quale ambe le parti debbono avere il beneficio della difesa e offesa, la legge non può permettere che niuno presso del giudice venga assalito con armi occulte senza potervi mettere riparo.

Queste basi sono comuni ad ogni specie di procedura avanti qualunque autorità civile, amministrativa, militare, politica.

§. 57. Più addentro internandoci sulle parti essenziali del processo per ciò che spetta all'istruzion del fatto, e combinando i rapporti delle prove col diritto di tutela dei diritti delle parti, noi dobbiamo distinguere due stadj essenziali nella processura medesima. Il 1.° si è quello della partecipazione o intimazione di una data domanda: il 2.° si è quello della produzione dei rispettivi fatti interessanti il diritto scambievole delle parti. Quanto al 1.° ragion vuole che l'intimato o a meglio dir la parte a cui si dimanda la cosa, qualunque ne sia l'oggetto, sia certamente cerziorata del tenore della domanda medesima. Senza di ciò ne nascerebbe l'assurdo che taluno potrebbe senza sua saputa

esser privato d'un diritto, essere sottoposto ad un danno, ad un onere, ad un aggravio personale e perfino ad una pena. Il legislatore dunque premuroso di serbare illesi i diritti naturali, dovette imporre come forma necessaria tanto la intimazione personale o quasi personale, quanto la certezza di tale intimazione. Per conseguenza ognun vede che questa forma diventa di naturale diritto, talchè la sua violazione doveva necessariamente importare la nullità essenziale. Quindi la regola che la domanda o citazione, deve essere intimata a persona o a domicilio reale, non è solamente applicabile alla civil procedura, ma eziandio indispensabile a qualunque altra specie di procedura, sia amministrativa, sia politica e molto più criminale.

Quanto poi alla produzione delle prove, non mi resta d'aggiungere cosa alcuna dopo di ciò che testè ne fu discorso.

LIBRO TERZO.

DELL' AMMINISTRAZIONE PUBBLICA COME SOGGETTO DI QUESTE ISTITUZIONI.

CAPO I.

Prospetto di fatto del corpo politico.

§. 58. Dopo le basi universali della pubblica amministrazione dietro ciò che può essere, e che può constare, è prezzo dell' opera di concentrare le osservazioni sopra il *soggetto* tanto materiale, quanto morale, al quale applicar si debbe tutto il sistema della pubblica amministrazione. Ciò è necessario non tanto al legislatore per contemperare le leggi giusta i rapporti della grande unità che tutto regge e tutto move, ma eziandio all' amministratore ed al giureconsulto, onde determinare il campo delle sue funzioni, vederne la posizion rispettiva nella carta dello stato; applicar le leggi ed i regolamenti, e supplir ne' casi dove mancano, senza traviare dall' unità che presiede alle cose di stato. Quest' ultimo è ufficio della giurisprudenza a cui tendono queste instituzioni.

Ciò premesso, convien determinare il *soggetto reale* sul quale cade tutta la dottrina dell' amministrazione. Questo si è *lo stato politico*, ossia la società diretta da un governo. Essa si deve riguardare come una vera *persona morale* dotata d' una individua unità, e delle facoltà tutte competenti ad una persona. Per questa ragione Platone chiamò le società politiche col nome di *grandi animali*, pensando appunto avere esse una parte fisica ed una parte morale, diretta da un solo principio animatore ed eccitata da personali bisogni.

Questo concetto di *persona morale* troppo notorio ci somministra il primo concetto fondamentale di fatto, onde determinare e chiamare ad unità tutte le nostre considerazioni. Imperocchè ogni persona considerar si deve come un essere dotato di certe qualità costituenti la sua natura, come posta in un certo stato, ed avente certe relazioni essenziali od accidentali determinate dalla propria natura posta in commercio cogli esseri che lo circondano, e sui quali produce fenomeni di azione e reazione.

§. 59. L'unione della parte fisica colla parte morale, si è la prima e fondamentale qualità che si presenta nello esaminar siffatta persona. Alla 1.ª parte si riferiscono tutte le leggi economiche; alla 2.ª tutte le leggi morali. Ma siccome si tratta di far movere gli uomini non con mezzi meccanici ma morali; così la parte morale serve alla parte fisica tanto per mostrare la guida del precetto, quanto per promoverne l'esecuzione mediante la sanzione.

§. 60. Annessa all'idea dell'esistenza delle qualità, e delle relazioni della persona, vi è quella della *vita*, la quale suppone l'idea della costituzione organica, delle funzioni, e delle leggi naturali di fatto risultanti dallo *stato naturale* delle persone medesime.

Nell'esame della vita è indispensabile di ricercare quale ne sia la *legge fondamentale* e perpetua, come nella fisiologia si ricerca quale sia la legge fondamentale ed il motore precipuo della macchina umana.

§. 61. Dopo l'organizzazione, le funzioni vitali delle persone morali chiamate società succede il loro *regime*. Nell'ordine politico, la scienza del governo, o vogliam dire la scienza della pubblica amministrazione, divisa secondo le esigenze del corpo sociale, dimostra quale debba essere il regime abituale in istato *di ordine*, e quale l'eventuale in istato di conflitto e di disordine. Questa parte di dottrina intitolar si potrebbe *regime pubblico*, l'oggetto del quale appunto si è la conservazione diretta, l'incolumità ossia la conservazione indiretta, ed il ristabilimento del corpo sociale.

§. 62. Affine però di non prender abbaglio convien distinguere le particolarità di un corpo morale dalle particolarità d'un individuo fisico. Nell'individuo fisico il principio senziente e movente è un solo : in un complesso sociale non esiste questa anima sola separata da quella dei singoli individui, ma si supplisce alla medesima colla triplice unità di mire, d'interessi e di azioni, stabilita dall'unica legge comune notificata a tutti dal sovrano. Da essa derivar ne deve unità d'intendimento ed unità di volontà. Questa crea in certa guisa una sola anima artificiale che ha il sapere ed il volere fondato sullo stesso principio. Da ciò ne deriva poi o presuntivamente derivar ne deve l'*unità di azione*.

§. 63. Considerando poi che nella persona individua esistono le potenze fisiche subalterne, ossia gli organi che trasmettono a tutte le parti del corpo le mozioni volontarie dell'anima (voglio dire l'organizzazione dei nervi e dei muscoli, per i quali tutto il corpo ubbidisce alle impulsioni dell'anima); così fa d'uopo che nel corpo morale della società esistano agenti della sovranità coi quali se ne facciano movere regolarmente le membra.

§. 64. Ma qui avvi una difficoltà. Nei nervi e nei muscoli non risiede una volontà propria che possa reagire contro le impulsioni dell'anima, ma d'ordinario questi sono essenzialmente ubbidienti : e ciò tutte le volte che non vengano esternamente impediti o disordinati dallo stato di malattia. Nelle persone morali e perciò nelle società politiche la cosa non è così : prima di tutto convien ordinare i poteri pubblici imperanti ed esecutivi : convien trasceglier le persone, e subordinarle in modo da servire ad una sola azione mossa dal principio della sovranità. Questa è un'operazione artificiale di creazione umana : e perciò l'organizzazione delle parti motrici, e quasi direi dei nervi e dei muscoli del corpo sociale, è totalmente artificiale. Così l'organizzazione del governo forma una parte intrinseca ed essenziale di qualunque società, e considerar si deve immedesimata com'è appunto il sistema nervoso nel corpo umano.

§. 65. Dopo l'organizzazione sia materiale delle classi

della società, sia movente ed unificante delle parti del governo, seguono *le funzioni naturali* del corpo sociale politico. Considerando queste funzioni in tutto il loro complesso, e fatta astrazione dall' azione imperativa del governo (che assomigliar si può ai moti volontarj della macchina comandati dall' anima, e che appartengono propriamente al regime), e che però chiamar si possono funzioni nazionali, esse abbracciano quelle che riguardano la conservazione dei membri in istato di aggregazione sociale e politica. Tutte le comunicazioni scambievoli di famiglia e di città, tutte le operazioni di commercio, tutti gli ufficj civili cadono sotto la denominazione di funzioni naturali nazionali.

CAPO II.

Prospetto di ordine del corpo politico.

§. 66. All' organizzazione, ed alle funzioni naturali del corpo sociale succede il *regime pubblico*, e propriamente l' azione del governo. Questo riveste il doppio carattere di *gerarchico* e di *nazionale*. Il primo dirige le diverse autorità costituite ed i diversi ufficj governativi, il secondo dirige in generale la massa dei cittadini. Il primo è, per dir così, sparso e diffuso nei nervi dello stato: il secondo per tutte le membra del corpo sociale. Il primo dicesi *gerarchico* per dinotare le diverse e graduate magistrature ed ufficj l' uno all' altro subordinati, che dal capo della sovranità si estendono fino ai più piccioli e bassi impieghi. Questa denominazione s' incontra nelle nuove leggi e nei pubblici regolamenti adoperata appunto in questo senso; il secondo che fu appellato *nazionale* si verifica in quell' andamento e in quella spinta data dal governo, colla quale esso dirige tanto le azioni dei membri della comunanza, quanto le cose interessanti e godevoli, come appartenenti alle persone.

§. 67. Il regime nazionale è necessariamente determinato dai bisogni fondamentali e perpetui che rendono necessaria la società civile per ottenere il fine della prosperità e sicu-

rezza civile. Ma postochè alla sicurezza e prosperità del corpo sociale è necessaria la triplice unità di mire, di interessi, e di azioni; e postochè è impossibile di effettuar praticamente questa triplice unità senza la creazione d'un potere unico, illuminante, direttivo e costringente, ne viene necessariamente che le funzioni prime del regime nazionale si riducono a due classi principali. La prima nell'illuminare e nel dirigere col comando notificato; la seconda nel dar opera che il comando sia eseguito, e corrette le aberrazioni per parte di coloro che debbono eseguirlo, non solo per riparare il mal fatto, ma eziandio per prevenire in futuro ogni traviamento. Alla prima si riferiscono tutti gli atti *legislativi* generali; alla seconda tutti gli atti *governativi*, nel che appunto si comprendono tutti gli atti amministrativi, non esclusa l'amministrazione della giustizia sì civile che criminale.

Tutto il fin qui detto riguarda il regime nazionale, vale a dir quello che si esercita su la comune dei cittadini soggetti alla legge, astrazion fatta dalle speciali ordinazioni riguardanti le autorità costituite, ed i pubblici funzionarj, senza de' quali per altro non si può esercitare.

§. 68. Al regime *gerarchico*, considerato in senso isolato e proprio, s' applicano alcune disposizioni della costituzione in quanto appunto si tratta di fissare le rispettive funzioni, e la misura dei diversi poteri. Affine d'intender meglio questo soggetto, è di mestieri di premetter quanto segue.

L'indipendenza, ossia l'esistenza propria è così necessaria alla personalità dello stato, che senza di questo carattere cessa di essere nazione. Senza di essa un aggregato di uomini collegati forma piuttosto parte di un'altra società politica, che una società propria. Allora non merita più il nome proprio di stato politico o di nazione, ma diventa provincia o parte di un'altra nazione. Allora è veramente popolo suddito o colonia. La nazionalità quindi è essenzialmente connessa coll'indipendenza.

Dalla diversa collocazione del principato ossia del potere esecutivo in una sola persona o in più persone distin-

guesi estrinsecamente il carattere di uno stato politico, e chiamasi o regno o repubblica. Con queste denominazioni si accenna il puro fatto estrinseco, comunque i poteri pubblici subalterni o accessorj siano distribuiti e modificati internamente. Per attribuire queste denominazioni nel senso volgare, basta che l' autorità centrale ed esecutiva del sovrano, ossia meglio il principato, esista o presso di una persona sola o presso molte.

In due sensi pertanto si può assumere la parola di regno o di repubblica. L' uno è, per dir così, materiale, e serve come di cognome per distinguer uno stato dall' altro, avuto riguardo alla natura del suo principato. L' altro senso poi è di diritto tutte le volte che esiste un complesso di condizioni fondamentali colle quali venga armonizzato, distribuito e moderato il potere governativo. Questo complesso di condizioni fondamentali chiamasi *costituzione*. Il diritto che deriva da queste regole fondamentali chiamasi diritto pubblico interno, o altrimenti *diritto costituzionale*. Il regno poi o la repubblica, in cui tali poteri sono ben distinti e misurati, chiamasi *regno* o *repubblica regolare*. Dove poi tali poteri sono concentrati ed esercitati da un solo, il regno in senso di diritto chiamasi *autocrazia*, l' opposto della monarchia costituzionale. Dove difatti tutti i poteri sono assolutamente esercitati da un solo non vi è garanzia, ed il governo è autocratico nel preciso senso greco di *autos* (*proprium sui ipsius*). Nelle repubbliche poi, sia che il potere risegga presso la sola classe degli ottimati, sia che momentaneamente si riporti alla moltitudine, non vi ha repubblica regolare in senso di buon diritto e di vera politica utilità; imperocchè nel caso di un' assoluta aristocrazia avvi una assoluta autorità per parte degli ottimati tanto più stretta ed oppressiva pel popolo quanta è minore la distanza fra chi comanda e chi serve. Parimenti dove la moltitudine si arroga indistintamente la legislazione e l' amministrazione mediante solo certi deputati, avvi la corruzione della democrazia, la quale per essere regolare e durevole abbisogna necessariamente di una misura di aristocrazia.

Per la qual cosa due specie sole di governi regolari esistono: la prima è la monarchia garantita: la seconda è la repubblica temperata, cioè mista di aristocratico e di democratico.

Lo stato di repubblica conviene alla gioventù della società per dar le più forti e le più felici spinte all'incivilimento. La preformazione della costituzion politica e la generazione *delle leggi civili* appartiene a questo periodo. La monarchia temperata conviene alla maturità, e dirò quasi alla virilità delle società. Essa è fatta per perfezionare e conservare ciò che fu già preparato e sviluppato dalla repubblica regolare.

§. 69. Al nostro proposito per altro è da osservarsi che la costituzione politica di uno stato presa in tutta la sua estensione altro non è in sostanza che « la creazione delle autorità governative di un popolo specificate, ripartite e subordinate ad unità sistematica, in modo che *presuntivamente* ne nascano le migliori leggi e la più fedele amministrazione. »

La costituzione dunque è in sostanza la prima e forse l'unica legge immediata della sovranità nazionale. Per essa la nazione crea i suoi agenti e prescrive ad ognuno la natura e i limiti delle rispettive loro funzioni. Il cittadino poi come individuo ubbidisce a questi agenti della sovranità collocata nel complesso dei cittadini, come esprime il 2 art. dell'attuale nostra costituzione.

§. 70. Il potere amministrativo esercitar non si può in uno stato alquanto esteso dalla persona nella quale si figura concentrato il principato, vale a dire il potere esecutivo, che è sinonimo di amministrativo; ma fu sempre necessario fissar *persone subalterne* per mezzo delle quali far eseguire la volontà delle leggi. Queste persone chiamansi ministri, direttori, magistrati, funzionarj pubblici, agenti di governo ec.

La distribuzione dei diversi poteri governativi fra queste persone e la loro subordinazione rispettiva forma parte essenziale della costituzione d'uno stato regolare.

La costituzione quindi ha due parti: la prima può dirsi eminente, la seconda subalterna. La prima riguarda la distribuzion de' poteri e delle funzioni della sovranità, la seconda riguarda le attribuzioni e la subordinazione di tutte le autorità subalterne incaricate delle funzioni governative: questa parte può denominarsi giustamente costituzione *gerarchica* per le ragioni sopra mentovate.

§. 71. Dalle cose premesse risulta che il regime preso in tutta la sua estensione, e per ciò contenente anche la legislazione, è subordinato necessariamente alla costituzione dello stato.

Procediamo oltre: poniamo per un momento in disparte la legislazione, e passiamo all' amministrazione pubblica essenzialmente subordinata ed esecutrice della legislazione. Ciò è necessario per ben fissare il campo delle presenti istituzioni.

Il subbietto, sul quale cade l' amministrazione, si è il corpo politico. La prima e più vasta idea di questo subbietto si è quella d' una persona unica, come fu già avvertito. Questa persona dovendo avere il suo regime artificiale, ne nasce perciò stesso l' idea astratta di un sistema volontario di vita, come nell' individuo animale. Questo sistema è realmente un complesso di regole pratiche per procurar la sicurezza e la prosperità dello stato. Il complesso sistematico di queste regole tratte dai rapporti reali delle cose sì permanenti che passeggeri, in quanto riguardano la sicurezza e prosperità di tutto il corpo politico considerato come persona unica ed individua, chiamasi *ragion di stato*. E siccome questa ottener non si può se l' amministrazione non agisce sulle parti del corpo giusta i rapporti della grande unità sistematica di tutto il complesso; così quella parte di amministrazione che tende a questo scopo, giustamente appellar si può *amministrazion pubblica di stato*. A questa appartiene quella perpetua educazione della società, per la quale convien sempre mantenere un' armonia ed un equilibrio fralle azioni ed i poteri, fra i bisogni e la soddisfazione delle diverse classi della società, in modo che prevalgano

le più importanti. A questa pure appartiene l' arte di far procedere la nazione pei gradi successivi dell' incivilimento, e finalmente procurare perpetuamente la maggior potenza dello stato.

A questa parte appartiene pure tutta la politica dei gabinetti , ossia quella che dicesi *diplomazia ;* stantechè la potenza dello stato interessante la sicurezza è tutta relativa al grado di potenza , e quindi alla sicurezza ne' suoi rapporti alle relazioni estere. Di questa parte noi non dobbiamo occuparci di proposito , ma accennarne solamente que' rapporti che colpiscono l' interna amministrazione delegata , postochè queste instituzioni non debbono versare su l' alta amministrazione riservata al re.

§. 72. Restringendo quindi le nostre considerazioni a quelle funzioni governative che direttamente affettano i sudditi , e formano l' oggetto di leggi e regolamenti che conviene eseguire ed applicare , e ritenuta la distinzione fra l' amministrazione e la legislazione, conviene più specialmente avvertire quanto segue.

L' aggregato sociale benchè non sia realmente che un complesso di dati individui ; ciò non ostante nel suo aspetto morale presenta le seguenti relazioni.

1.° Quelle di ogni individuo verso l' unione intiera pei cittadini socj o dirò meglio verso la comunanza tutta presa come aggregato di parti similari.

2.° Quelle d' ogni individuo verso lo stato considerato come persona *distinta* dal privato.

3.° D' ogni particolare versn ogn' altro particolare.

4.° D' ogni individuo verso la persona del governo e le sue gerarchie.

In ognuna di queste relazioni l' interesse individuale è sempre colpito , e deve soffrir sempre qualche conflitto , e quindi essere sottoposto a certe regole. Per la qual cosa nasce una scienza ed un' arte di governare relativa a tutte queste posizioni. Riunendo in un solo sistema i principj di questa scienza e di quest' arte in mira della conservazione, si

forma la scienza di diritto e di politica universale interna *in relazione al privato*.

Riandando ora le quattro relazioni sopra distinte, e volendo loro attribuire una denominazione propria, ne seguiranno le seguenti distinzioni.

La prima specie verrà denominata relazione civico-politica interna, prendendo la parola *politica* nel suo primitivo senso datole dai Greci e specialmente da Aristotele. Quindi l' interesse pubblico sotto di questo rapporto riceverà la speciale denominazione di interesse civico-politico. La scienza, le leggi, ed i regolamenti relativi si potranno considerare come una dottrina particolare costituente la ragion civico-politica. Questa dottrina forma la parte precipua di queste istituzioni.

La seconda relazione che abbraccia lo stato come persona individua e distinta dal privato riceve la denominazione propria di *relazion di stato* subalterna. L' interesse pubblico considerato sotto di questo rapporto riceve il nome d' interesse dello stato. Il sistema dei principj, delle regole, delle leggi e dei regolamenti della cosa pubblica sotto di questi rapporti forma la ragion di stato subalterna tanto razionale, quanto positiva.

Una parte della ragion di stato entra nelle nostre istituzioni in quei rami specialmente che riguardano il dominio eminente, e le pubbliche imposte, e in generale i sussidj pecuniarj e militari, e la correspettiva contabilità.

La terza relazione la più nota e famigliare di tutte, appellasi civile. L' interesse relativo riceve il nome di interesse *civile*. Il complesso dei principj, delle regole della ragion delle leggi e dei regolamenti costituisce ciò che appellasi *ragion civile*.

Qui osservar si deve che non conviene confondere la ragion civile propriamente detta colla ragione puramente privata, la quale si limita ai soli rapporti fra particolare e particolare. La ragion civile propriamente detta riceve necessariamente una mistura della ragion pubblica, e ciò me-

diante le leggi d'ordine pubblico, le quali forman la ragion privata per rattemperarla, e collegarla col sistema unico e generale della società politica, ma di ciò si dirà più ampiamente in appresso.

La quarta relazione surriferita riceve il nome di relazione *imperativa* e di *sudditanza*. Queste due qualità son correlative, perchè la relazione imperativa si verifica in chi comanda, e la sudditanza in chi serve. Quando queste relazioni sono regolate da leggi fondamentali, ne nasce la ragion costituzionale civica, la quale determina i poteri, i diritti ed i doveri tanto di chi comanda quanto di chi serve, astrazion fatta dagli atti singolari che vengono regolati da leggi e regolamenti nei diversi rami di pubblica amministrazione.

§. 73. Queste sono relazioni di conservazione diretta. Succedono le relazioni della *conservazione indiretta*. Fra queste le prime sono quelle che riguardano la giustizia.

Ognuno intende che qui non si parla della giustizia che come d'un ramo della pubblica amministrazione dello stato (vedi §. 17). Ritenuto questo concetto la giustizia si divide in due parti: la prima si può dire *assegnatrice* di un diritto contenzioso; la seconda si può dire *punitrice*. La giustizia civile e la criminale sono parti singolari dell'uno e dell'altro ramo; stantechè sotto il nome di assegnatrice non si vuol comprender solamente quella che regola gli affari fra privato e privato, alla quale propriamente viene applicato il nome di *civile*; ma eziandio si vuol comprendere quella che decide le questioni fra il privato ed il pubblico tanto presso i tribunali ordinarj, quanto presso i tribunali amministrativi, come sarebbero i consigli di prefettura, ed il consiglio di stato.

Lo stesso dicasi rispetto alla giustizia punitrice, stantechè l'autorità di infliggere almeno pene pecuniarie e tediali sta in parte presso l'autorità amministrativa.

§. 74. Considerata la giustizia nella sua parte *organica*, ossia in relazione alla costituzione delle diverse magistrature alle quali può essere affidata, si può distinguere l'ordine

giudiziario in *assignatore*, ossia meglio definitore degli affari contenziosi, e in *punitore* delle violazioni della legge. Nell'uno e nell'altro ramo esercitando i giudici una funzione attribuita dalla legge, essi esercitano o amministrano una parte del pubblico regime e sempre subordinatamente alla legge. Ecco perchè l'amministrazione della giustizia costituisce un ramo dell'amministrazione generale dello stato e si riferisce propriamente alla ragion governativa od esecutiva. Una particolarità dell'ordine giudiziario si è di non aver che occhi e bocca: perchè altro non fanno che vedere e decidere. Le mani ossia l'esecuzione appartiene al poter esecutivo.

§. 75. Parlando del primo ramo che appellammo *assignatore* o *definitore* d'ogni affare contenzioso civile ed amministrativo, esso si suddivide in tre rami subalterni. Questi si riferiscono alle tre relazioni interne dello stato, vale a dire alle relazioni civili fra cittadino e cittadino: alle relazioni politiche interne dette altrimenti relazioni pubbliche civiche, e finalmente alle relazioni di stato già sopra spiegate. La giustizia assegnatrice e definitrice abbraccia tutti questi rami in quanto possono somministrare contestazioni che debbono esser decise con cognizion di causa da qualunque tribunale. Oltre le contestazioni civili troppo note, nascono questioni, per esempio, di opere che il privato deve eseguire sulle acque private per lo spurgo de' canali, per la manutenzione di certe opere, le quali appunto essendo fatte per l'interesse comune de' cittadini riguardano le relazioni pubbliche civiche. Così pure tutte le questioni particolari sul riparto e la riscossione delle pubbliche imposte, le altre riguardanti i sussidj militari, le coscrizioni ec., si riferiscono alle relazioni di stato. Per la qual cosa si vede che la giustizia è per dir così parallela a tutte le relazioni della politica società. Una partizione speciale cadrà a proposito allorchè in particolare tratteremo di questo ramo.

§. 76. Sopra fu distinto il secondo ramo della giustizia che fu appellato *punitore*. Consultaudo le disposizioni positive organiche del regno, noi troviamo che questo ramo

pure si estende alle tre relazioni, cioè alle private, alle politiche, a quelle di stato. Astrazion fatta dai funzionari, ai quali l'esercizio della giustizia punitrice fu affidato, pare che la massima fondamentale sia che i giudizj debbano esser fatti da molti, che debbano esser pubblici e sottratti dalla influenza dell'autorità amministrativa senza separarli dalla unità del governo.

Quanto poi alla gerarchia giudiziaria punitrice si trova una eccezione che separa l'alta corte reale e i tribunali militari di terra e di mare dal rimanente dei giudici criminali. Questa distinzione però non influisce nè per l'ordine di procedere, nè per separare dal codice penale i delitti di quelli che hanno il privilegio del foro.

Il motivo della creazione dell'alta corte reale si fu di stabilire un corpo il quale per le sue eminenti qualità e situazione si trovasse al di sopra delle influenze ordinarie, e potesse rendere giudizj autorevoli ed imparziali su le accuse portate contro eminenti funzionarj dello stato.

Quanto poi all'ordinaria gerarchia, trattandosi di applicar pene propriamente dette che toccano la vita, la libertà, l'onore, si volle che fosse indipendente dall'influenza dell'amministrazione governativa, e così fosse garantita la sorte comune de' cittadini. Per la qual cosa i giudici, da una parte non avendo che bocca, dirò così, ed occhi, e dall'altra essendo per le costituzioni assicurati con una ragionevole indipendenza e libertà di giudizj, si trovano perciò stesso atti a pronunciare sentenze imparziali.

§. 77. Uno dei cardini fondamentali dell'attuale nostro sistema organico rapporto alla giustizia si è la garanzia universale del cittadino anche negli affari contenziosi. Solenne è il principio proclamato dal legislatore che « il potere giudiziario è separato dall'amministrativo, e lo stato de' cittadini è posto sotto la protezione dei tribunali. »

§. 78. Una speciale osservazione far si deve sull'applicazione delle diverse pene, ed è che quelle che veramente colpiscono la vita, la libertà e l'onore, sono applicate dai

tribunali ordinarj. Ma alcune volte la multa viene decretata dall' autorità amministrativa.

Ragion voleva che questa autorità avesse per la esecuzione rapida delle sue determinazioni l' autorità di colpire con pene pecuniarie, le quali d' altronde, quando fossero illegalmente pronunciate, si possono rivocare e farne la debita restituzione.

§. 79. La solennità dei giudizj penali fu dalle costituzioni e dalle leggi riservata agli affari di grave momento. Ma siccome l' ordine effettivo e pratico della cosa pubblica viene turbato anche dalle aberrazioni di minor momento, le quali per la connession delle cose traggono seco grandi inconvenienti che debbonsi prevenire; così dopo il poter penale propriamente detto sottentra un potere *preveniente*, correttivo e disciplinare. Avverto qui che dovremo ritornare sopra di questo argomento; così basti per ora questo cenno.

CAPO III.

Prospetto delle materie d' insegnamento sullo stato politico.

§. 80. Dopo queste vedute universali, passiamo alle particolari onde meglio determinare il campo e la ragione di queste istituzioni. Qui rammentiamo di nuovo che qualunque sia la composizione del corpo politico, e qualunque sia la distribuzione degli ufficj e delle magistrature, in ogni stato si distinguono due massime relazioni: le prime si possono dire *esterne*, e le seconde *interne*; alle prime appartengono gli affari esteri, alle seconde gli affari interni.

SEZIONE I.

Affari esteri.

§. 81. Gli affari *esteri* non entrano direttamente nella dottrina che esponiamo, ma solamente *per incidenza;* vale a dire per quel rapporto che può interessare l' amministrazione degli affari interni.

Così parlando degli affari politico-economici le relazioni estere interessano l' *amministrazione* per la *custodia dei confini*, per la introduzione di cose o di persone dall' estero, per le corrispondenze di polizia, per le legalizzazioni, e per certi altri rapporti eventuali, dei quali si parlerà.

§. 82. Queste stesse relazioni estere interessar possono la ragion *civile* in molti oggetti, come per esempio nelle abilitazioni a succedere alle eredità, nella esecuzione contenziosa dei contratti fra lo straniero ed il nazionale, e fra lo straniero e lo straniero nel territorio del regno: per l' applicazione di leggi estere in affari interessanti il nazionale: per la procedura civile sì per le cauzioni, che per le intimazioni, e per ogni altro oggetto di cautela giudiziaria.

§. 83. Interessano pure le relazioni estere, il dipartimento delle *finanze* non solamente in oggetti commerciali, come di derrate, manifatture, monete ec., ma eziandio per la mutua corrispondenza delle poste, dei corsi, dei transiti mercantili, e di altre promiscue concessioni.

Finalmente le relazioni estere interessano la pubblica *sicurezza* in quella parte che vien sopravvegliata dalle magistrature, non solamente quanto ad una abituale vigilanza su gli stranieri, che sono in comunicazione con noi; ma eziandio per tutti i delitti che possono interessare i due stati, e per le convenzioni della scambievole consegna dei delinquenti.

§. 84. Per la qual cosa le relazioni esterne entrano nella considerazione della dottrina della pubblica amministrazione interna per quel contatto e per quella connessione, che

hanno con tutti i rami sopra indicati. La sede propria però e principale della scienza delle relazioni estere sta nella dottrina del diritto pubblico delle genti tanto razionale, quanto positiva, sì per il merito, che per l'ordine conosciuto sotto il nome di diplomazia. Questa parte viene amministrata immediatamente dal re, senzachè abbiavi autorità inferiore entro il regno, fuorchè il ministro. Gli agenti spediti e residenti nei diversi paesi sotto i nomi di ambasciadori, ministri, consoli, agenti diplomatici, delegati ec. versano fuori del regno. Dal che si vede che per sola incidenza gli affari esteri entran nella dottrina che esponiamo.

SEZIONE II.

Affari civili.

§. 85. Passiamo ora alle relazioni *interne*. Fu disopra distinta l'amministrazion pubblica *civile* dalla *interna politica* e dall' interna *di Stato*. Quali sono le parti principali di codesta amministrazion *pubblica civile*? Riteniamo fermo l'aspetto proprio e naturale degli affari civili, fatta astrazione dai rapporti giurisdizionali delle autorità costituite, e poniam mente all' interesse privato che risulta dalle parti suddette dell' amministrazione.

Le relazioni private sono senza dubbio oggetto della legislazion civile. Come mai possono essere oggetto di *pubblica amministrazione*? Si noti bene che qui il nome di amministrazione si prende come sinonimo di regime, ossia come azione del governo puramente esecutiva della legislazione (Vedi §. 2, 3).

Posto questo senso, dimando di nuovo come gli affari privati possano veramente formar oggetto di pubblico regime? Non par forse che la funzione del governo negli affari privati si debba restringere solamente ad una mera *ispezione* colla quale impedire che l'un privato soverchi l'altro, e tutto proceda con equità e con sicurezza? Non è egli vero che il fine proprio della civile legislazione essendo quello di

pareggiare fra i privati l' utilità mediante l' inviolato esercizio della comune libertà, rendasi per ciò stesso la funzion del governo semplicemente inspettiva e tutelare? Dopo che le leggi furono architettate sopra la regola suddetta non pare forse che il governo non debba avere altra cura che quella di far amministrare la giustizia? Dove dunque troviamo altri rapporti di regime pubblico propriamente detto negli affari civili?

§. 86. Questo argomento vero in parte non lo è in tutto, allorchè un governo è ben costituito e regolato. Imperocchè egli è ben vero che sinattantochè i privati osservano le leggi, l' autorità pubblica non si intromette, nè deve intromettersi negli affari privati, e per conseguenza sotto di questo rapporto gli affari privati non possono costituire oggetto di una gestione pubblica amministrativa; ma egli è vero del pari che in virtù della legge fondamentale della società di dar soccorso e di completar le forze individuali, il governo sottentra colla propria autorità *tutoria* e di *soccorso* in tutti quegli oggetti, ed in tutti quei casi i quali, sebbene siano di privato interesse, ciò non ostante non possono da un privato o per diritto di eguaglianza, o per fatto di potenza essere stabiliti e protetti. Se poi poniam mente a quella suprema unità di regola e di interesse che deve far agire le singole parti in armonia col tutto, noi troviamo un nuovo e precipuo fondamento, onde autorizzare l'azione del governo in tutte le civili relazioni. Così la società intiera, ed il governo in nome di lei, entrano colla loro autorità a compiere ciò che manca alla tutela ed al ben essere privato, e nello stesso tempo provvede all' interesse degli altri concittadini con un sistema unico ed uniforme, benchè si tratti delle sole relazioni civili e di famiglia.

§. 87. Le seguenti specificazioni renderanno più manifesto questo pensiero.

Mediante le leggi di pubblica amministrazione vien provveduto al cittadino dal momento ch'egli *nasce*, fino a quello ch' egli muore.

Dal momento ch' egli nasce la società intiera in seno

della quale egli vide il giorno, e per lei l'autorità governativa resa madre comune, l'accoglie sotto la sua tutela, e col comando e coll'opera ne assicura l'esistenza fisica, e lo stato futuro civile. Di ciò fan fede le leggi, ed i regolamenti riguardanti sia le nascite, per assicurare la filiazione e l'origine dello stato civile, sia le cure per neonati non assistiti dai genitori, sia finalmente le altre cautele tutte economiche, civili e criminali su di questo oggetto.

La debolezza dell' età che rende l'individuo incapace di provvedere, e per il fisico e per il morale a se stesso, richiama di nuovo la cura della società madre comune, e quindi del legislatore e dell'amministratore che agisce in nome di lei. Ecco pertanto stabilito l'ordine delle tutele, sia paterna sia straniera: tutte le regole che riguardano la miglior conservazione delle persone e dei patrimonj di siffatte persone incapaci a reggersi da se medesime. Tutto ciò vien fatto affinchè la sorte dei deboli o per ragion fisica o per ragion morale sia pareggiata a quella delle persone *sui juris*, e così venga prodotta e mantenuta quella parità di utilità mediante l'esercizio della comune libertà, la quale forma sempre lo scopo unico e massimo della civile legislazione.

Passando a considerare il cittadino anche in maggiore età e dotato di tutta la moralità, e volendo formar la famiglia, l'autorità pubblica di nuovo lo prende sotto la sua protezione per mantenere e conseguire l'intento dell'ordine civile. E qui si presenta tutta la serie delle disposizioni tanto per le cose, quanto per gli stabilimenti di famiglia.

Sortendo dalla famiglia e gettato nel sociale commercio, potendo esso compromettere i diritti suoi di proprietà per l'ignoranza necessaria di fatto su la solvenza di colui col quale vuol contrattare; e amando il legislatore di mantenere e cautelare i diritti delle parti, ed impedire che l'uno non avvantaggi con inganno sull'altro, esso provvede alle contrattazioni col sistema delle *notificazioni ipotecarie*, e con altri modi che assicurino le date dei contratti, il lor contenuto e la lor certezza in società. La loro conservazione alla

perpetuità, la loro esecuzione anche coattiva, e la tutela di ogni altra ragion *privata* è un altro oggetto delle nostre leggi pubbliche civili.

Tutte queste cose da qual principio discendono esse mai, e per quale autorità sono stabilite? Esse discendono dal principio della comune giustizia ed utilità di tutti i privati posti nella colleganza e nel commercio sociale. Esse poi vengono stabilite per sola autorità pubblica, di modo che in niun privato preso singolarmente se ne potrebbe riscontrare il diritto. Esse poi vengono perpetuamente dirette ed amministrate dalla sola *autorità pubblica*, e propriamente formano un ramo di pubblica amministrazione.

§. 88 Ma volendo noi richiamare sotto di un prospetto tutti i sussidj dati dalla pubblica autorità all'interesse privato, noi troviamo i seguenti stabilimenti.

1.° L'ufficio degli *atti dello stato civile*, nel quale cadono gli atti di nascita, di morte, di matrimonio. Sussidiariamente si possono aggiunger tutti *gli atti di tutela*, e le funzioni conseguenti che vengono disimpegnate dalle persone direttrici col voto del consiglio di famiglia, e sono avvalorati dall'autorità pubblica del giudice di pace.

2.° Lo stabilimento del *notariato* per la certezza ed autenticità di tutti gli atti fra vivi o per causa di morte non giudiziarj, tanto in ciò che riguarda le contrattazioni, quanto in ciò che riguarda l'esercizio di altri diritti transitorj, come sarebbero assensi a matrimonj, procure per affari, e altri atti di amministrazione privata.

3.° Lo stabilimento *degli archivj notarili* per la conservazione degli atti autentici, e degli archivj degli atti *giudiziarj* tanto per assicurare i diritti stabiliti in via contenziosa, quanto per far constare di altri atti che abbisognarono dell'intervento della volontaria giurisdizione della pubblica autorità.

E qui sussidiariamente cadono anche gli archivj *amministrativi* per quella parte di autorità tutoria sui corpi tutelati, i quali ad instar di privati minori sostengono ra-

gioni attive e passive, e pei quali le approvazioni e le autorizzazioni sono veri atti di volontaria giurisdizione.

4.° Lo stabilimento per una parte soltanto del *registro degli atti*, onde assicurare la data di alcuni atti privati riguardanti le contrattazioni civili circa diritti e cose puramente mobiliari.

5.° Lo stabilimento degli ufficj *delle ipoteche* onde assicurare i contraenti sullo stato di solvibilità delle parti, e garantire così l'esecuzione dei contratti e la sicurezza dei pagamenti, ed ogni altra vista tutelare delle convenzioni.

6.° Finalmente l'istituzione dei *tribunali* sì civili che di commercio, di cui diremo in appresso.

Domando io: tutti questi stabilimenti non sono forse d'ordine pubblico, e sotto l'immediata amministrazione della pubblica autorità?

SEZIONE III.

Affari civici.

§. 89. Il secondo ramo dell'amministrazion pubblica interna, di cui dobbiamo trattare, è costituito dalla *ragion civica* (§. 85) di una società agricola e commerciale assai incivilita.

Questo ramo si suddivide in tre altri rami subalterni, cioè:

1.° Amministrazion civica *economica*.

2.° Amministrazion civica *morale*.

3.° Amministrazion civica *tutelare*.

Veggiamo ora quali siano le principali materie che si comprendono sotto di ciascuna di queste rubriche.

§. 90. Incominciamo dalle materie di amministrazion pubblica *economica* nelle sue relazioni al *cittadino*. La ragione economica civica non viene qui contemplata, se non per l'ordine dei doveri e dei diritti della pubblica podestà riguardanti la sussistenza e l'uso delle cose godevoli in so-

cietà. Questa determina e dirige fino ad un certo punto nelle società agricole e commerciali.

a) Il corso delle *eredità*, ossia delle *proprietà* giusta i principj della ragion pubblica (§. 2, 3.), e le esigenze necessarie del corpo sociale fra le diverse generazioui.

b) L'*ordine* dei *possessi* e dei *contratti* in relazione alla cosa pubblica o comune.

c) L'*ordine* degli stabilimenti economico-politici per proteggere e agevolare la parità di *intelligenza* e di *libertà* dei cittadini nello scambievole *commercio* delle cose godevoli, e così per esempio, lo stabilimento delle monete, dei pesi, delle misure, dei bolli per la qualità autentica delle merci, le notificazioni di patrimonj, i regolamenti per prevenire le frodi e gli ingiusti monopolj ec.

d) L'ordine degli stabilimenti pubblici per agevolare tutte le vie a dimiuuir le fatiche, i pericoli, e le spese comuni e generali per il commercio e le arti in tutti quei casi, ne' quali dalla forza dei singolari non sarebbe nè giusto, nè possibile esigere sì fatti stabilimenti.

Tali sono i provvedimenti per la facilitazione dei trasporti, come l'apertura e il mantenimento di buone strade e sicure: dei canali, e della spedita e sicura navigazione dei fiumi: lo stabilimento e il mantenimento delle poste: degli emporj, delle dogane ed altri luoghi di deposito.

Tali sono pure i provvedimenti e gli stabilimenti pubblici, tanto per facilitare ed assicurare le compre e vendite (come sarebbero le fiere ed i mercati), quanto per assicurare i pagamenti ed il credito commerciale interno ed esterno. I tribunali di commercio si riferiscono a questa parte.

§. 91. Succedono le materie di amministrazion civica *morale*, ossia meglio, riguardante la moralità civica del cittadino, la quale dopo l'organizzazione degl'interessi esige l'educazione pubblica che abbraccia l'instruzione e le abitudiui. L'instruzione si divide ne' seguenti rami:

a) La *esoterica*, ossia la popolare universale istruzione nei rapporti suoi a mantenere o introdurre le cognizioni

necessarie per effettuare la pratica della giustizia comune fra gli uomini, e la cauzione per l'integrità di diritti sì pubblici che privati. Le istituzioni *religiose* sono comprese in questa sfera.

b) L'*acroatica*, ossia le istituzioni riservate *a quei pochi*, i quali più specialmente debbono consecrare i loro lumi e i loro servigi a vantaggio della cosa pubblica.

c) La *tecnica* che riguarda l'istruzione delle arti tutte morali e politiche, delle quali l'autorità pubblica deve prendere una cura più speciale.

Tutte le leggi ed i regolamenti sulle scuole, sulle case di educazione, sugli stabilimenti d'istruzione (come biblioteche, musei, gallerie, gabinetti, raccolte, accademie, instituti ec.) si riferiscono alla amministrazion pubblica morale.

§. 92. Seguono le materie di amministrazion civica *tutelare* del cittadino, la quale comprende

a) La *polizia medica*, ossia l'ordine di dovere e di diritto della pubblica autorità in tutti gli oggetti di *sanità*, che possono essere di competenza pubblica.

b) La *polizia* per i *casi fortuiti*, ossia l'ordine di dovere e di diritto pubblico per difendere i cittadini contro i disastri, e far riparare i danni, come per esempio in incendj, inondazioni, ruine, carestie ec. ec.

c) La *polizia* contro le *trasgressioni* e i delitti, ossia l'ordine della vigilanza e della *prevenzione* amministrativa su i misfatti che potrebbero attentare alla sicurezza delle persone, ed ai diritti dei cittadini e dello stato.

A questi tre ordini, cioè quello della *economia*, dell'*educazione* e della *tutela civica* si possono ridurre le classi principali delle materie riguardanti il cittadino, ossia le parti massime dell'*amministrazion pubblica civica*.

SEZIONE IV.

Affari di stato interni.

§. 93. Le materie dell' *amministrazion di stato* interna riguardano propriamente il complesso delle leggi fondate sui rapporti reali delle cose per armonizzare e conservare le parti diverse dello *stato* prese in *complesso*, in relazione al fine unico e comune della formazione e conservazione dei corpi politici contemplati nella loro individua *unità*. La scienza di quest' ordine per quell' aspetto che interessa l' amministrazione si può dividere in ragion di stato:

I. *Organizzatrice* dello *stato*, la quale tratta dello stabilimento e delle competenze dei diversi corpi pubblici, e delle classi diverse delle società in relazione all' amministrazione interna, questa tratta:

a) Dell' *organizzazione* e dell' ordine pubblico delle società tanto in relazione alle funzioni sociali, quanto in relazione ad un determinato luogo occupato da un corpo politico, per cui nascono le idee di territorio, di sovranità territoriale, di domicilio, di patria locale, di abitazione, di naturalizzazione, di forensità ec.

b) Dell' organizzazione, distribuzione, competenze e connessioni delle *magistrature* politiche, militari, civili in relazione alla natura dello stato ed all' azione complessa, che debbono avere per ottenere l' intento della cosa pubblica.

c) Delle *attribuzioni* politiche alle diverse classi dei proprietarj, dei trafficanti, degli artigiani, e della rispettiva preponderanza, che ad ognuna regolarmente conviene attribuire in vista sì dei rapporti essenziali della cosa pubblica, che della maggior potenza permanente dello stato.

§. 94. II. *Conservatrice dell' organizzazione dello stato*; in questo si considera la conservazione *diretta*, cioè quella che deriva dall' unione e dall' ordine delle parti costituenti

lo stato giusta le leggi stabilite dall'azione simultanea dei membri. Essa corrisponde alla conservazione dell'individuo fatta col cibo e col regime salutare. La ragion di stato relativa alle *offese* vien compresa nell'ordine tutelare propriamente detto. Alla ragion di stato conservatrice appartiene:

a) L'ordine politico ed economico della riproduzione delle specie, quello dei *matrimonj* e della podestà domestica, giusta i rapporti politici della *potenza* dello stato.

b) L'ordine della *distribuzione* della popolazione, e la corrispondenza di lei sopra un dato territorio, nel che si comprende l'ordine delle colonie.

c) L'ordine riguardante le *emigrazioni* dei cittadini, e la separazione di una parte della società in casi autorizzati dal pubblico diritto.

d) L'ordine col quale si debbono attemperare i *sacrificj* necessarj d'una classe di uno stato in conflitto con un'altra, in guisa che ne risulti sempre il massimo di bene, ed il minimo di male per la potenza dello stato.

e) L'ordine col quale si debbono contenere e far agire tutte le autorità in relazione alla potenza dello stato.

§. 95 III. *Economica dello stato*, la quale riguarda propriamente il dominio *eminente* della società, e l'amministrazione dei *beni pubblici*, giusta il fine della salute e del miglior essere *del tutto*. Questa abbraccia:

a) L'ordine necessario di ragion dell'occupazione del possesso, e dell'amministrazione dei *demanj*.

b) L'ordine di ragione per autorizzare tanto in genere, quanto in ispecie e quantità le pubbliche *imposizioni*: i principj della ripartizione sopra le classi, e sopra gli individui dello stato, la loro percezione, quello d'imporre e di risarcire i sacrifizj o i danni dei privati sofferti per l'utilità, e per la difesa dello stato.

c) La regola dell'*amministrazione* delle pubbliche entrate, l'esercizio del diritto inalienabile della nazione di vegliare su la versione loro, e tutti li mezzi che ne derivano

§. 96. IV. *Morale dello stato*, la quale propriamente riguarda la moralità politica di una società presa in complesso. Per *moralità* s' intende la *capacità di conformare*, mercè l'intelligenza, ossia mediante la cognizione delle cose, le proprie azioni all'ordine preconosciuto. La moralità pubblica qui si assume come soggetto di dottrina del governo operante sulla massa intera dei sudditi, in modo da introdurre, e conservare lo spirito e le abitudini, che appartengono al ben essere della *personalità intiera* della società, ossia dello stato. Questa abbraccia:

a) La teoria delle leggi naturali dell'opinion *pubblica patriottica*, e delle conseguenze che ne derivano.

b) Quella delle *virtù* di stato, come per esempio, dell' onore, dell'amor della patria ec.

c) Quella dell' influenza delle opinioni e delle *passioni naturali*, o fattizie degli uomini nelle diverse età, e nei diversi gradi d'incivilimento, e giusta le circostanze diverse, in quanto giovare, o nuocer possono al bene *dello stato*.

d) E dopo tutto questo la teoria dei mezzi per far servire tutte le annoverate molle alla potenza dello stato giusta i rapporti *necessarj* del fine unico dei corpi politici.

§. 97. V. La *tutelare dello stato*, la quale riguarda la difesa sì interna che esterna dello stato, e però abbraccia:

a) Il sistema dei principj e dei mezzi, onde difendere la *libertà* pubblica dello stato contro l'*usurpazione* di qualunque genere, e di qualunque persona, classe, corpo, o autorità nell'interno dello stato.

b) Il sistema dei principj e dei mezzi per difendere il corpo dello stato, la sua costituzione, indipendenza, e diritti contro gli attentati, o la violenza, derivanti dall'*esterno*.

§. 98. VI. La *riformatrice o innovatrice* delle cose *pubbliche dello stato*, la quale, come si vede, è generale, e può riguardare tutti i rami antecedenti. Essa però ha le sue norme ed i suoi principj certi derivanti dall' ordine necessario delle cose, e si appoggia:

a) Su la teoria delle innovazioni necessarie che il tempo apporta nello *sviluppamento morale e politico* delle generazioni umane.

b) Su le mutazioni delle relazioni *esterne* indotte dalle vicende d'ingrandimento o di decadenza, di aumento o di decremento delle forze artificiali degli stati esteri, coi quali la nazion trovar si deggia in relazione.

§. 99. Ecco le materie principali, sulle quali versar dovrebbe la scienza della cosa pubblica nella sua vera estensione.

Ma di queste trattar non ne dobbiamo, che per quell'aspetto e dentro que' limiti che appartengono all'amministrazione delegata, ed esecutrice delle leggi.

Io per altro dichiaro qui che nel dare il prospetto sopra esposto, non ho preteso di assegnare tassativamente le materie singolari, sulle quali versar dovrebbe la scienza della cosa pubblica; ma solamente di aver accennate le principali rubriche, alle quali le materie medesime si possono riportare.

LIBRO QUARTO.

NOZIONI FONDAMENTALI SULLE PRINCIPALI MATERIE PROPRIE A QUESTE INSTITUZIONI.

CAPO I.

Civica economia.

SEZIONE I.

Primi elementi di fatto di tutta l'economia.

§. 100. Soddisfare ai bisogui ed ai piaceri della vita: ecco il fine generale di fatto e di diritto della privata e pubblica economia.

La legge dei beni e dei mali reali non istà in balìa dell'uomo. Creare i mezzi di soddisfazione, e i rapporti dell'utilità non dipende dall'nomo. Impossessarsi di questi mezzi, sviluppare l'attività loro benefica mediante l'umana industria, applicarli ai bisogni, ecco ciò che è in podestà dell'uomo.

I materiali sono della natura; la preparazione di alcuni per rendergli utili, il commercio e la consumazione sono opera dell'uomo. Se le cose sono *utili* in quanto sono atte a produrre un piacere e ad evitare un dolore, a procurare un bene e ad allontanare nn male, a recar un vantaggio, o a riparar nn danno; egli ne seguirà che l'utilità delle cose sarà l'opera o della natura sola, o della natura ajutata dall'arte.

Le fonti, dalle quali la società trae i *materiali* che servono a soddisfare ai bisogni ed ai piaceri della vita, sono la *caccia*, la *pesca*, la *pastorizia*, l'*agricoltura*, la *metallurgia*. Nell'amministrazion pubblica del regno queste fonti non furono dimenticate, ed esistono regolamenti per la loro conservazione e miglioramento, salvi i rapporti di giustizia ed utilità.

§. 101. Volendo noi accennare alcune nozioni eminenti, le quali servir debbono alla giurisprudenza, ed alla amministrazion pubblica economica, credo prezzo dell'opera di seguire la natura e la successione delle idee di fatto, e di diritto.

La cognizione d'un oggetto utile o piacevole fa nascere la brama di acquistarlo. Fatto l'acquisto si ama di possederlo, e di goderlo. E quando per goderlo sia necessaria la consumazione, si ama di consumarlo.

Separate le parti di questo fatto, e le affezioni che lo accompagnano, e voi ne riceverete l'idea di alcuni enti morali economici, dei quali è d'uopo far uso nel trattare le parti sì di fatto che di ragione della civica economia.

§. 102. Ho detto che la cognizione di un oggetto utile o piacevole fa *nascere* la brama di acquistarlo. Ma fra più persone diverse il senso dell'utile o del piacevole è diverso. Il senso dell'utile o del piacevole fa nascere un'operazione ideale che trasporta nell'oggetto un pregio che sta tutto nell'opinione. È noto difatti che le *cognizioni* ed il *sentimento* dell'utilità, sia fisica sia morale, eccita più o meno anche quello dell'estimazione. Da questa mistura di sentimenti nasce l'idea di valore. Il *valore* pertanto definir si potrebbe « l'utilità d'una cosa « qualunque, in quanto viene accompagnata dalla stima « degli uomini. »

§. 103. Spesso avviene però che la *stima* in cui alcuni uomini tengono le cose non è proporzionata all'utilità diretta risultante dal bisogno e dalla stima *comune* del maggior numero degli uomini: ma ora eccede, ora sta al disotto. Testimonio ne siano i brillanti, ed il pane. Testi-

monj ancora certi oggetti apprezzati da certe nazioni, e tenuti a vile da certe altre. La storia delle scoperte dei paesi delle due Indie ce ne somministra parecchi esempj. Dal paragonare il quadro della stima (la quale molte fiate è relativa al solo bello) col grado dell'utilità *comune* o *reale*, la quale segue la scala dei bisognosi, nasce l'idea del valore di *affezione*, che si distingue dal valor reale. Questo si considera sempre proporzionato e connesso all'utilità *diretta*. Per *utilità diretta* io intendo l'influenza e l'azione di una cosa su la conservazione dell'uomo, in quanto o per se stessa, o per l'ajuto de' nostri simili produce direttamente l'effetto reale di procurare un bene o di allontanare un male.

§. 104 Malgrado però questa apparente anomalia che avviene nel sentimento del valore di affezione, non si può dire che in natura si verifichi una reale contradizione. Allorchè difatti si considera il bisogno, il quale interviene ed agisce, si vede che ogni cosa non esce dalla sua categoria naturale. Ognuno venderà un brillante per non morir di fame o di sete. Ognuno in bisogno formerà senza avvedersene una specie di *tariffa* del valor delle cose, in cui esse saranno classificate giusta la reale importanza loro, cioè giusta i rapporti reali e naturali del ben essere particolare risultante dalla tale o tal altra singolar posizione.

§. 105. La tariffa del valore, di cui parlo qui, in quanto è dedotta dalla verità, ossia dal grado di urgenza dei bisogni degl'individui e delle società, costituisce la norma reale ed eterna alla quale riportar conviene ogni teoria pubblica e privata del valor delle cose. Senza di lei manca il primo criterio a ragionare delle cose utili, nè si potrà mai, nell'immensa e variata combinazione ed alterazione degli interessi, procedere con verità e giustizia pubblica.

Quando io parlo del valor delle *cose*, io comprendo tanto quelle che sono prodotte dalla natura, quanto quelle che sortono dall'arte umana, sì operando sulle cose fisiche che prestando qualche opera, ajuto, soccorso o gratuito, o con ricambio. Così l'esecuzione dei doveri reciproci o na-

turali o convenzionali ha un valore, ed entra nelle cose che hanno valore. Tutti i diritti hanno un valore. Tutte le relazioni per conseguenza, che danno nascimento a queste cose, hanno pure un valore. Così i mestieri, gli impieghi, le cariche, la società stessa civile hanno un valore.

Nè ciò viene smentito ancorchè si faccia contrastare il valore reale con quello di *affezione*. Imperocchè in questo caso medesimo altro non si fa che paragonare due posizioni ipotetiche, o almeno una di queste posizioni ipotetiche si paragona con una reale. Così allorquando si verifica il valore di affezione, escludesi il più stringente *bisogno*, o almeno non si verifica ad un tal segno da rendere più importante la cosa di maggior utilità reale, o di escludere quella di affezione, e così viceversa. Ciò che importa nella scienza della cosa pubblica si è che *il valore sia quanto più si può uguale per tutte le parti della medesima società;* il che importa la soddisfazione del maggior numero possibile degli individui che la compongono. Ecco un secondo criterio massimo per il diritto economico civico.

§. 106. Per quanto varia esser possa l'estimazione umana o per eccesso o per difetto, relativamente all'utilità diretta, sarà sempre vero che esisterà un *motivo* atto a far nascere l'eccesso ed il difetto di cui parliamo Questo motivo comunemente sarà un qualche comodo o vantaggio annesso al possedimento di una data cosa: vantaggio derivante eziandio da considerazioni estrinseche all'utilità diretta, ma che a senso nostro conducono al godimento di lei. Tale è, per esempio, il risparmio di fatica nel produrre o trasportare colla nostra propria opera una cosa godevole; tale quello derivante dalla speranza di futuri vantaggi, e così del rimanente. Nel primo caso il lavoro altrui che ci risparmia la fatica, può entrare come elemento nello stimare la utilità d'una cosa, non in quanto è lavoro altrui; ma bensì perchè forma il mezzo o di avere in qualche maniera, o con comodo nostro una data cosa godevole. Il risparmio di fatica è un'*utilità* reale. La *facoltà* sola di avere una cosa utile è

un *bene* perchè è un mezzo, senza del quale la cosa utile non si otterrebbe.

Nel secondo caso poi, cioè nella vista dei futuri vantaggi (che abbraccia ogni cosa anche morale, e che talvolta può far contrasto coll' utile fisico di qualsiasi natura) la vista dell' utilità, la quale giudicasi annessa allo stato futuro preveduto, spande anticipatamente su tutti i mezzi che vi conducono una maggiore o minore importanza a proporzione che il sentimento dell' utilità o dell' importanza finale, e dell' attitudine dei mezzi riesca maggiore o minore fino al segno che il desiderio o il timore del bene futuro che si spera, o del male che si teme, può far sacrificare una moltitudine di vantaggi reali presenti. In ciò l' estimazione può esser varia a proporzione non solamente della grandezza dell' utile ma del carattere morale e delle circostanze speciali degli uomini e della società. L' illusione istessa dell' errore può produrre un effetto eguale alla verità per la ragione che tanto la verità quanto l' errore, prima del disinganno o dell' evidenza, operano nell' interno dell' uomo colle medesime leggi. Non è mestiere di spingere qui le cose a considerazione più speciale, perchè nel progresso di questo scritto ragionar dovremo delle leggi e del potere dell' opinione morale. Basti ora di accennare in generale quelle primarie considerazioni, le quali sono comuni agli impulsi dell' interesse economico, e d' ogni altra passione eccitata sì dalla verità delle cose, quanto dall' illusione dell' errore. Sarà per altro eternamente vero che la stima non va mai disgiunta dal sentimento o vero o falso dell' utilità, e che i gradi medesimi di questa stima derivano dalla medesima unica legge che eccita e dirige il sentimento dell' utilità.

§. 107. I due estremi della politica economia sono la *produzione*, e la *consumazione*. Alla produzione appartiene ogni opera personale mediante la quale si riducono gli oggetti fisici naturali in istato di portare utilità, comodo, piacere ec.: l' opera dell' uomo allora si considera in relazione alla cosa, e come *con causa* del valor delle cose. La caccia, pesca, pastorizia, agricoltura, metallurgia, sono arti *pri-*

marie di produzione. Le arti che riducono gli oggetti rozzi somministrati dalle arti primarie, in istato di produrre ogni sorta di soddisfazioni, sono *arti secondarie di produzione.* Le belle arti si possono ridurre a questa classe, perchè erano oggetti atti a recare il piacere del bello. Nelle une e nelle altre s' impiega l' *attività dell' uomo* a rendere gli oggetti capaci a soddisfare ai varj bisogni o fisici o morali degli uomini. L' esercizio di quest' attività riceve il nome di *industria di produzione.* L' industria in generale si può definire « L' esercizio della umana attività in quanto viene im-« piegata su le cose onde produrre qualche soddisfazione. »

§. 108. Molte altre cose dir potrei intorno gli elementi primi di fatto della civica economia: ma non dovendo io che ricordare le principali idee, che servir possono alla dottrina della pubblica amministrazione, dopo che gli allievi di questa scuola hanno già apprese le leggi di fatto della pubblica economia, basti il fin qui detto.

Riandando le cose esposte voi trovate 1.° Che la soddisfazione costituisce il *fine* generale dell' economia. 2.° Che tanto gli oggetti fisici o spontanei o preparati dall' uomo, quanto l' opera stessa personale di lui sono *mezzi* per ottenere il detto fine. 3.° Che il bisogno sì fisico che morale unito all' opinione della capacità soddisfacente di codesti mezzi formano il *principio attivo* di tutta l' economia.

SEZIONE II.

Prima base di diritto.

§. 109. I rapporti delle cose e delle persone sono indivisibili nella politica economia Ma tutto questo è un affare *di fatto.* Noi parliamo della politica economia, delle società agricole e commerciali; e noi ne parliamo in relazione al *diritto amministrativo* tanto positivo, quanto naturale. Se importa alle nazioni di non sottostare ad un' arbitraria amministrazion pubblica; per ciò stesso importa loro di salire ad un primo principio di rigoroso e *necessario* diritto, dal

quale si possano trarre norme rigorose di giustizia. Questo principio, per essere tale, deve riposare sulla *necessità stessa* della natura indipendente dal fatto dell' uomo. Se lo stato agricola e commerciale fosse uno stato di puro *arbitrio*, e dirò così facoltativo all' uomo, sarebbe mai possibile trovare un primo appoggio *di diritto necessario* a tutto il sistema economico politico? Ora lo stato agricola e commerciale è forse di diritto necessario?

§. 110. Qui taluno insorgere potrebbe nella maniera seguente: Chi ha detto al genere umano: coltivate campi, scavate miniere, fabbricate città, inventate telai, coniate monete, imponete alla terra, ai mari, all' aria di contribuire alle vostre delizie, ed alle cupidigie vostre: piantate gli uomini su d'uno spazio di terra, legateli a quella per vincolarli poi colle catene, o di un tiranno interno, o di un prepotente conquistatore? Condensate le generazioni per trascinare il povero dietro al carro del ricco, incatenatelo coll'abitudine per trafiggerlo collo stimolo della vessazione: fate sorgere l' ingegno dal seno della miseria, eccitate la cupidigia col conflitto del paragone; in una parola create un uomo fattizio, per cancellare l' uomo della natura? Se fra le maniere diverse di sussistere del genere umano avvi la vita cacciatrice e pastorale; se il genere umano, prima di essere stato chiamato alla vita cittadinesca, ha potuto sussistere per secoli con que' modi di vivere; e come dunque potete voi autorizzare il genere di vita ch' io descrivo, e farne sorgente di un intiero complicatissimo sistema di doveri e di diritti, sì pubblici che privati, ed oggetto massimo della politica degli stati?

§. 111. Ognuno s'avvede di leggieri quale opinione io m' abbia qui a fronte, ed ognuno comprende fino a qual punto di rigore io spinga qui i fondamenti della scienza da me trattata.

Semplice e diretta sarà la mia risposta. Prima di tutto però prego i miei lettori a separare la ragione degli stabilimenti agricoli e commerciali dall' abuso loro. Senza questa

distinzione si dovrebbe proscrivere l'uso di mangiare e di generare, perchè esistono crapuloni e dissoluti.

Dopo ciò io chieggo a qualunque uomo di buon senso: ammettete voi che l'uomo abbia diritto a vivere? Mi concedete voi che abbia diritto a riprodursi? Mi accordate voi che abbia l'obbligo di non portar lo sterminio contro i suoi simili? Ebbene se mi accordate tutto questo, il dovere d'introdurre e mantenere gli stabilimenti agricoli e commerciali è dimostrato in forza del principio dell'*incolpabile* ed imperiosa *necessità* della natura madre unica del rigoroso diritto.

§. 112. Egli è certo e notorio che un popolo nella vita cacciatrice non si può procacciare che una sussistenza infinitamente penosa e incerta, la quale molte fiate manca ai fanciulli, ai vecchi, e ad ogni altra persona inetta a far lunghe corse per coglier prede. Difatti quando il cacciatore non trovi che quel tanto che basta ad isfamarlo, non può agli infermi e ai deboli recare giornaliero soccorso. Dall'altra parte poi questo genere di vita esige un grandissimo paese per una assai piccola popolazione.

La vita *pastorale* sebbene non sia cotanto aspra ed angustiante, tuttavia pone fra gli uomini un'enorme *disuguaglianza* di fatto ed una durissima dipendenza dai più ricchi pastori, ed esige anch'essa vasti territorj.

La propagazione della specie viene eseguita con quella fecondità che comporta la natura; e con tanto maggior effetto si compie, quanto più le sorgenti della forza riproduttrice, variano, e variar debbono in luoghi differenti. Ora per quell'armonica unità che regna nelle leggi fisiche dell'universo queste varietà vanno e debbono andar di conserva colla fertilità del suolo, sebbene incolto, e colla forza moltiplicante che incontrasi nelle altre produzioni locali, come effetti della medesima cagione predominante.

La nuova più numerosa generazione che sorge, ha diritto di esistere anch'essa al pari de' suoi padri. Ma essa produce di nuovo; e la popolazione si moltiplica in guisa, che il

territorio non basta più nè alla caccia, nè alla pastura della greggia necessaria a far sussistere la popolazione.

Che dunque far si dovrà? O morire o distruggere i più deboli, o emigrare per gire a trovare nuove sedi capaci ad alimentare la popolazione cresciuta. Ma le altre nazioni che già le occupano hanno anch' esse un bisogno e diritto inviolabile alla propria sussistenza; e però hanno un legittimo ed inviolabile possesso sul territorio che le alimenta pari a quello che la nazione emigrante aveva sul suo. Esse dunque hanno diritto a respingere i nuovi ospiti. Ecco la guerra, ed una guerra la più micidiale, perchè non può essere finita che colla distruzione dell' una o dell' altra nazione.

§. 113. Qui facciamo pausa. La necessità *di fatto* che spinge i detti popoli ad emigrare, per essere soverchiamente moltiplicati in un paese, dove il loro tenore di vita non somministra ad essi alimento bastevole, è bensì un bisogno attuale; ma non è una *vera ed indeclinabile* necessità, perchè essa poteva essere *prevenuta* e tolta col cangiar modo di vivere, cioè col porsi a coltivar la terra, la quale ridotta a coltura è valevole ad alimentare una grande popolazione sopra uno spazio assaissimo minore. Io non son tenuto a confermare nè colla ragione nè co' fatti questa osservazione, nè le altre urgenze sopra mentovate, perchè le son cose notissime e certissime.

Invece mi si risponda: non è egli vero che il non portare lo spoglio e lo sterminio alle nazioni vicine (salvo il caso di una evidente e giustificata *necessità*), è una legge di jus necessario ed inviolabile della natura?

Dall' altra parte il conservare la propria vita, il dare e lasciar modo pur di sussistere alla prole da noi generata e che sorge in mezzo a noi, non è forse un *dovere* naturale ed inviolabile? Se dunque l' *agricoltura* nel crescere delle popolazioni è il mezzo *valevole* a fare l' uno e l' altro, e ad evitare le estremità micidiali di cui ragionammo, essa perciò diviene a tutto rigore un necessario *dovere* e diritto pubblico naturale.

La ragione inevitabile, per cui fu introdotta, rimane la

medesima, anzi si accresce per *conservarla*, perchè col mezzo dell' agricoltura la popolazione si aumenta fino all' equilibrio delle cose, fra le quali contar si deve l' industria, il commercio e una insensibile emigrazione.

§. 114. La ragione adoperata fra due o più nazioni, vale molto più per gl' individui che formano la stessa popolazione. Parlate voi della vita pastorale? È chiaro che tranne i capi, rimanendo nel seno della Tribù nomade, non resta agli altri che la morte, o la servitù personale. Peggio dicasi della vita cacciatrice, nella quale si fa perire di fame coloro che sono inetti alla caccia, allorchè il caso non presenta una preda abbondante.

Se dunque la vita cacciatrice e pastorale possono convenire ad uomini a' quali sovrabbonda il terreno, non lo possono più quando la popolazione cresce senza offendere i più essenziali diritti dell' umanità.

§. 115. Così la natura colla forza imperiosa del bisogno spinge gli uomini all' agricoltura, e li ferma alla terra. Legati alla terra ne sorge il più gagliardo cemento delle società, il più energico motore dell' incivilimento e il più potente moderatore di quelle perpetue guerre intestine, e di quelle sterminatrici invasioni di popoli che aboliscono le città ed i regni, e risommergono le popolazioni in una vita turbolenta e feroce.

Le quali cose così essendo, risulta che la *vita agricola* dopo un certo periodo è di rigoroso diritto e dovere delle nazioni. Che i rapporti di questo diritto sono così inviolabili dalla pubblica autorità, e dal privato, quanto sono inviolabili quelli dell' esistenza: che per conseguenza lo stabilimento e lo sviluppamento della proprietà agricola è sacro per i popoli, come è sacro il diritto stesso di esistere. Dunque il diritto del governo a pesare sulla proprietà agricola è sottoposto alla stessa massima che regola il diritto sulla vita, vale a dire, alla massima *della rigorosa necessità* sociale.

§. 116. Conosco una generale dottrina, nella quale si afferma aver esistito ed esistere in diritto una comunion pri-

mitiva di beni. In essa confondendosi la *vacanza* primitiva colla *comunione* universale, ne seguono conseguenze contrarie al vero diritto naturale della privata stabile proprietà. Questa dottrina falsa ne' suoi supposti, assurda nelle sue combinazioni, tendente ad autorizzare ogni sorta di usurpazioni fra le genti ed i privati, merita di essere eliminata dalle scuole, dai gabinetti e dalle aule legislative (1).

§. 117. Posta la proprietà stabile per rigoroso diritto; e posta la impossibilità di fatto e di diritto, che tutti i membri d'una società siano possidenti senza violare la proprietà stessa, ne segue per eguale diritto rigoroso, che i non proprietarj sono autorizzati ad usare di altri mezzi di sussistenza compatibili colla proprietà altrui. Questo diritto per ragion naturale è pari a quello della stabile proprietà, perchè fondato sullo stesso bisogno di esistere, sulla stessa *suità* di opera personale che costituisce la esclusiva proprietà delle produzioni della mano dell'uomo.

La *proprietà* mobiliare è dunque inviolabile come la immobiliare. La *libertà* dunque di agire per trarre da ogni fonte diversa dalla terra propria i mezzi di sussistere, è inviolabile, come inviolabile è la libertà di coltivare e raccogliere il raccolto del campo. L'*industria* dunque *mobiliare* non può soffrire vincoli che per il principio stesso per cui ne può soffrire l'industria immobiliare.

I *privilegi esclusivi* pertanto sono una formale violazione del diritto naturale economico. Essi equivalgono ad uno spoglio e ad una confisca per gli altri, a' quali si toglie un modo di guadagno e di sussistenza, alla quale avevano un diritto irrefragabile.

Non confondiamo i privilegi esclusivi delle arti dell'industria colle *patenti d'invenzione*. Esse sono un premio temporaneo ad un inventore particolare; ed un mezzo di

(1) Veggasi l'Introduzione allo studio del diritto pubblico universale §. 308 al 318, 338 al 344. Firenze, stamperia Piatti 1833.

incoraggimento. Ma esse hanno certe discipline che non controvertono il principio che fu ora stabilito.

§. 118. Se al fine massimo di fatto e di ragione della coalizion sociale, si è per ogni individuo collegato quello di *trarre il maggiore soccorso dall' unione con quel solo sagrificio della proprietà e libertà individuale che vien reso necessario dal rispetto all' altrui diritto, e dal fine della unione* : egli è manifesto che il fine di ragione, ossia di diritto del sistema economico per ogni individuo, sarà *la facoltà libera di partecipare con equo ricambio delle cose godevoli somministrate dalla società, meno la quantità che vien sottratta dalla necessità di conservare la società medesima.*

Per correlazione quindi l' intento primo doveroso, e quindi la massima prima dell' amministrazion pubblica nel sistema economico, consisterà nel *procurare coll' impero della comune giustizia e libertà il possesso delle cose godevoli in una quantità proporzionata ai bisogni, ed ai piaceri della vita in guisa che tali cose godevoli vengano diffuse per quanto si può* EQUABILMENTE *e* FACILMENTE *sul massimo numero degli individui sociali.*

Il termine PROCURARE importa *protezione e soccorso* della pubblica autorità, e non un' azione diretta della medesima sulla produzione, ed il movimento economico. Se il legislatore non deve stabilire un giornale di funzioni per l' agricoltore, come lo stabilisce per un commesso d' ufficio; egli non deve, nè può stabilirlo nemmeno per qualunque artista, commerciante ed operatore qualunque.

§. 119. Il canone surriferito applicato ai diversi rami della ragion economica e politica di stato corrisponde alle regole stabilite dagli economisti dietro i rapporti della sola utilità. Così a modo di esempio parlando dell' economia civica furono proclamate le seguenti regole:

1.° Rendere libero l' accesso ad ogni ramo d' industria, e levarne anzi gli ostacoli se ve ne fossero.

2.° Non togliere oggetto alcuno all' industria privata, se

ciò non è richiesto da fini politici più importanti del fine di accumulare que' tali oggetti d' industria.

3.° Non occasionare o fomentare il disprezzo di veruna utile occupazione ; ma procurarne invece , e mantenerne la stima naturale e ragionevole.

4.° Non impedire la libera concorrenza delle arti e mestieri ; ma , poste in non cale le gelose querele dei pochi specolatori , proteggere la concorrenza suddetta.

Basti qui di aver accennato queste regole di diritto amministrativo , relative alla *produzione* economica , della quale fu parlato. Esse sono corollarj della regola universale testè esposta. Più sotto ci caderà in acconcio di esporre le altre regole riguardanti le funzioni susseguenti della sociale economia.

SEZIONE III.

Leggi fondamentali di fatto delle funzioni economiche.

§. 120 Alla *produzione* succede la *ricerca e l' acquisto.* L' una e l' altra cagionano il movimento economico della nazione. Questo movimento in fatto non è distinto dal movimento eccitato delle altre cagioni. Esso però ha le sue leggi speciali. Consideriamolo sotto amendue gli aspetti.

Se colleghiamo le parti del corpo sociale , noi avvicinia mo e poniamo in uno scambievole commercio un numero più o meno grande di elementi similari , i quali agiscono e riagiscono gli uni sugli altri a norma della naturale costituzion loro eccitata e diretta dalle circostanze. E per parlare in una maniera meno astratta , noi congreghiamo e poniamo in uno scambievole commercio un numero più o meno grande d' uomini forniti tutti di sensibilità, animati dell' amor proprio , e muniti d' una determinata misura di potere esecutivo. Da ciò deve necessariamente emergere una folla di rapporti attivi ed interessanti , i quali renderanno necessario un determinato ordine di provvidenze. Le leggi dell' amor proprio degli uomini rassomigliano a quelle della gravità.

Dappertutto dove non l' arte sola, ma la natura le determina per una costante e primitiva spinta del suo grand' ordine, esse agiscono imperiosamente: *Naturam expellas furca tamen usque recurret.*

È dunque mestieri d' investigare queste leggi assolutamente naturali, e dopo ciò giova riguardarle relativamente al soggetto, di cui trattiamo, onde determinare i fondamenti dell' *ordine economico* delle ricerche e delle acquisizioni.

§. 121. Se contempliamo questi corpi morali che appellansi società; se da una parte consideriamo ch' essi sono composti da persone operanti in comune colla medesima privata intenzione di stare il meglio che possono, e se dall' altra consideriamo la disparità di forze e di mezzi estrinseci che v' ha fra queste persone, nel mentre che ognuna di loro tende ad allargare più che può la sfera delle proprie competenze, noi ci avvediamo tantosto, che per legge universale ed incessantemente attiva, le fortune, i poteri, le pretensioni e tutti i mezzi in somma di ben essere in società, prodotti col concorso delle persone medesime, tendono naturalmente ad *equilibrarsi*. Scopriamo quindi l' esistenza di un *principio* necessario ed infaticabile in natura, il quale nell' atto che tende ad *introdurre* o ad *aumentare* la *disuguaglianza* di fatto, tende pur nell' istesso tempo a *toglierla*, talchè nell' ordine di fatto della natura operante nel mondo morale, avvi un' azione e reazione di equilibrio, la quale, quando non sia distornata dalla natural sua misura dei massimi e dei minimi, forma lo spirito vitale delle società.

§. 122. Avviciniamoci di più al nostro soggetto e consideriamo questa legge generale nel suo aspetto economico.

Il principio dell' amore e del ben essere, unica molla delle azioni umane operante con leggi costanti, invariabili e per l' arte politica indeclinabili assolutamente, comporta di sua natura di godere più che puossi col minimo possibile d' incomodo e di pena, e di seguire la direzione e l' energia dei motivi determinanti l' umana attività. Così, per un aspetto, la catena delle cagioni e degl' impulsi del movimento

degli uomini in società si perde nell' oceano immenso dell' ordine di fatto dell' universo.

Se però noi limitiamo le nostre ricerche alle *cagioni* più vicine, le quali nel sistema economico sono valevoli a produrre il ben essere progressivo degli uomini, noi ci avvediamo incontanente che ogni singolare individuo umano non può colle sole particolari sue forze salire ad un certo punto di *comodità*, nè difendere generalmente e costantemente i suoi possessi, o aver ajuto ne' disastri senza il soccorso dei suoi simili, e però l' aumento dello stato economico d' ogni privato riguardar si deve come l' opera *cumulativa* dell' industria personale di ciaschedun particolare, e del concorso di tutta la società.

Tutto ciò per altro non si potrebbe legittimamente ottenere, se ogn' altro membro della stessa società, il quale è animato e spinto costantemente dal medesimo interesse, non trovasse il *suo conto* a compier l' opera di cui parliamo qui. Dato dunque il fatto dell' ingrandimento economico di uno o più uomini in società conciliabile colla giustizia comune, conviene necessariamente supporre l' esistenza d' un *legame interessante di vicendevoli soccorsi e lavori*, in forza del quale ognuno operando per se produca il vantaggio altrui.

§. 123. Ciò non è tutto. È legge di fatto che ogni grado di ben essere ottenuto, ed ogni grado di potenza acquistata valevole a soddisfare a nuovi disegni, schiude negli uomini nuovi desiderj di conseguir un maggior bene, ma di conseguirlo sempre col minor incomodo e rischio possibile; e per conseguenza per quanto si può coll' opera *altrui* e col proprio riposo. Ma tutti coloro, dai quali possiamo sperare o bramare quest' opera, non la presteranno certamente se non con un *ricambio* di utilità, e colle medesime condizioni che noi bramiamo, per quanto le circostanze *necessarie* di fatto il permettono. Perlochè non usando violenza, e rispettando le leggi della necessità, utilità ed uguaglianza, in questa specie di conflitto, di bisogni e di voleri, coloro che più *desiderano*, e insieme più *sperano*, opereranno di più.

Ma *desidera di più* chi da più vivo, o più urgente bisogno vien punto e predominato. Più *spera* poi chi più vede nel desiderio altrui accoppiato o all' impotenza relativa ad operare, o all' inerzia abituale, il modo di ottener guadagno.

La disparità di forze e d' ingegno naturale d' ogni uomo; la varietà della posizione fisica e politica d' ogni privato in società; il diverso stato economico d' ognuno, per cui nei meglio agiati decrescono i bisogni d' una più improba industria (e però a grado a grado l' inerzia naturale prende il disopra, fino a che l' agiato e il ricco s' abbandonino ad uno stato di *godimento* abituale), presentano naturalmente e costantemente in ogni società moltiplici e sufficienti cagioni del complicato movimento degli affari economici, e di quel circolo perpetuo di vicissitudini, colle quali per grado e stati diversi la situazione di ognuno si varia e variar deve, e passare in seguito pei successivi gradi della povertà, agiatezza, ricchezza, e tornar addietro, e promoversi così incessantemente il perfezionamento degli uomini, e la prosperità delle nazioni.

§. 124. Ecco in succinto la legge universale di *fatto* che anima e dirige tutti i rapporti scambievoli economici, risultanti tanto dal bisogno d' ognuno, quanto dalla disparità di beni, di forze, d' ingegno, di posizione, sì fra i membri di una società, che fra nazione e nazione, dedotta dalle leggi cognite ed irreformabili dell' amor proprio.

La tendenza generale all' equilibrio economico, mediante il moderato contrasto degli interessi e dei poteri, eccitato dagli stimoli, rattemperato dall' inerzia, variamente diretto dai mezzi di soddisfare ai bisogni: ecco i caratteri più generali delle leggi fondamentali di fatto delle funzioni economiche sociali. Il governo può bensì servirsi delle condizioni di queste leggi; ma non può contrariarle senza controvertere il suo vero intento, e incadaverire la nazione.

SEZIONE IV.

Basi relative del diritto amministrativo.

§. 125. L'amor proprio d'ognuno in società è un centro d'attrazione, il quale tende ad impossessarsi più che possibil sia delle *cose* giudicate godevoli che stanno intorno a lui, e dei *soccorsi* d'ogni altro uomo: ma in ciascheduno altro particolare avviene pure lo stesso: e però avvicinati questi agenti, e posti in una scambievole comunicazione, ne nascono un'azione e reazione, ed una simultanea *concorrenza* sopra qualsiasi soggetto utile da loro non posseduto e bramato, ed un conflitto proporzionale alle loro forze; conflitto che forma la *vita* e l'*energia* della società, quando sia conforme alla norma della ben intesa *equità e libertà*, e la debolezza e la rovina, quando sia contrario ad una tal norma.

Da questa legge fondamentale che si verifica in tutti i tempi, e in tutti i luoghi, e in variatissime maniere (per cui anche si è consacrato il dogma della soggezion civile), nasce primieramente un principio luminoso, anzi una legge d'ordine *pratico*, la quale serve di guida e di criterio nell'intralciato laberinto degli affari economici, e in ogni altro caso, in cui gli uomini operano in *comune* per una qualche cosa di scambievole utilità derivante dal loro consenso. Questo principio è il seguente « ogni effetto interessante la « utilità comune di più individui, l'*immediata* produzione « del quale dipende dal concorso *simultaneo* di questi me- « desimi individui, riuscirà ad un tempo stesso il più *van-* « *taggioso* possibile ad una società, ed il più conforme alla « *uguaglianza* scambievole dei privati e delle nazioni, « quando venga prodotto con *pari intelligenza* e *libertà*. »

Ciò è evidente. Il principio concentrante dell'amore proprio d'ognuno operante con pari forze interne ed esterne su di una base *comune* per conflitto *uguale*, deve necessariamente produrre un effetto *medio*, il quale non favorisca

alcuna delle parti più del dovere. Ora ripetendosi questa legge in ogni tempo ed in ogni luogo, ne deriverà come effetto necessario, che estenderassi la *giustizia* e l'*utilità* al *maggior numero* possibile di persone. Tutto l'ordine *morale* di ragione non prescrive forse questa parità d'intelligenza e di libertà nel commercio scambievole degli uomini affine di non servire nè per inganno, nè per violenza all'altro uomo; ma di convivere colle maniere della *padronanza* personale, la quale nel suo esercizio esige l'intelligenza e la libertà? In ciò l'ordine di ragione del mondo morale rassomiglia in qualche guisa a quello del mondo fisico, in cui sembra che ogni effetto regolare risulti da una specie di transazione di più forze operanti su d'una base comune.

All'opposto, a proporzione che al principio *concentrante* o di un sol uomo, o di una parte e classe sola della società, si lascia o positivamente si attribuisce un'*attiva preponderanza* fattizia e costringente, ne deve nascere inevitabilmente una disuguaglianza ingiuriosa all'altra parte. Allora non esiste più la giustizia *comune*, ma nello stesso tempo non più si verifica il ben essere del maggior numero. Allora il principio fondamentale sì di fatto che di ragione dell'ordine sociale è violato. Allora la società sente direzioni rovinose e scosse violente; e però per sostenere l'ingiustizia e l'ingiuria, convien ricorrere a nuove ingiustizie, ed a nuove ingiurie: in somma la violenza deve sostenere la violenza. Tutto questo resta dimostrato e per se si manifesta a qualsiasi osservatore. Ecco la prima e più possente cagione interna della debolezza e della ruina degli stati.

§. 126. È dunque *dovere*, e perciò *diritto* dell'autorità sociale in tutti quegli oggetti, nei quali un effetto utile deve *immediatamente* nascere dal simultaneo concorso di più individui uniti di *lasciare e proteggere* la intiera *libertà*, e di procurare ad un tempo stesso in tutti la *parità d'intelligenza*, affine di rispettare la giustizia e fare che il maggior utile venga con equità distribuito sul maggior numero.

Nulla di più è permesso alla pubblica autorità senza guastare tutto, e senza essere *tirannica*. Fu già avvertito

da un gran politico, che « dove una cosa senza la legge « opera bene, non è necessaria la legge (1). » Ma io dico di più, che dove una cosa senza la legge opera bene, la legge sarebbe *perniciosa* e *contro diritto*. Sarebbe *perniciosa*, non solamente perchè il sistema economico praticato dipende da una moltitudine, e complicazione di cagioni e di rapporti reali, cui è difficilissimo di ben disceverare: ma assai più, perchè molte parti di quel sistema *cangiano* così spesso nei loro rapporti reali e concreti, che quel soggetto il quale in fatto pratico produceva prima un effetto utile e giusto d'una maniera, non può più produrlo dappoi: e però volendo il governo intromettersi con viste *imperfette* e con comandi *durevoli*, non solo corre evidente pericolo di arrestar l'opera; ma quel che è peggio, urta e sconvolge l'ordine naturale e giusto delle cose e degli uomini, e (a guisa d'uno strettojo che arresta la circolazione) sacrifica la sorte di molte migliaja di persone, e forse quella della nazione intiera.

Sarebbe poi *contro diritto*, perchè la legge arrogandosi un impero non necessario, vesserebbe senza *titolo* la libertà dei cittadini, il che è vietato dai più solenni ed inviolabili principj della giustizia comune. Chi governa poi si aggraverebbe di cure spesso fastidiosissime ed intralciate, alle quali non potrebbe soddisfare che con detrimento di altre parti veramente necessarie dell'amministrazione pubblica, e sempre con eccessivo, non *necessario*, apparato di nfficj aggravante ingiustamente i popoli. Quanto meglio egli è per tutti approfittarsi della provvidenza dell'ordine naturale, il quale, se ben si comprende, si troverà aver renduto *lieve* assai più di quello che credesi il peso delle pubbliche cure, e addolcito il *giogo* di chi ubbidisce.

§. 127. Questo canone importantissimo somministra nel diritto politico un *criterio* universale *pratico*, ed una cautela, per cui chiunque compone una legge dovrà prima di

(1) Machiavello. *Discorsi sopra la prima deca di Tito Livio lib.* 1, *cap.* 3.

tutto interrogare se medesimo, e dire: il soggetto, sul quale io debbo statuire, è d'esso uno di quelli che vengono o venir debbono di lor natura immediatamente prodotti dal concorso simultaneo di due o più persone operanti per lo stesso intento, o no? Se lo è, dunque lasciamo di statuire *direttamente* su di esso, ed usiamo invece della nostra autorità nel lasciare o proteggere la parità di libertà, e procuriamo la parità d'intelligenza. Non è forse di questa specie? Ebbene studiamoci di conoscerne tutti i rapporti, e ordiniamo le cose in modo che intervenga più che si può il concorso dell'interesse, il quale naturalmente interviene negli altri: in difetto provvegga la legge.

Ecco il capo d'opera dell'arte per ottenere efficacemente, spontaneamente, e senza migliaia di cautele e di forzati puntelli qualsiasi effetto politico, il quale riuscirà sempre più durevole, pieno e legittimo, quanto meno costerà di sforzo *diretto* alla pubblica autorità. Io prego i miei lettori a segnare, e ponderar bene questa regola. Essi vi scorgeranno per entro molti effetti importantissimi per la cosa pubblica. Il primo sarà certamente quello della facilità *suprema* di regime che l'ordine equo della libertà porta seco in società, e che formar deve uno dei principali intenti dell'arte di governare. Ma questo intento, come vedesi, è strettamente annesso al collegamento dei particolari interessi gli uni dagli altri *attemperati*, gli uni dagli altri *appagati*; il che coincide col modello perfetto di società canonizzato dalla ragione, dal dovere, e dal diritto, raccomandato dall'utilità, e indotto dalla necessaria e irrefragabile legge generale dell'amor proprio umano, senza del qual modello non può esistere nè bene, nè giusto, nè prosperità, nè virtù, nè forza per qualsiasi società.

§. 128. Nelle scienze economiche il principio testè allegato si estende a dirigere ogni maniera di arti e di commercio. Tutto esaminato, pare che lo spirito dei doveri e diritti pubblici circa le arti ed il commercio si possa ridurre alla seguente formola « l'autorità pubblica non può nè de-
« ve estendere il suo impero dappertutto dove si estende il

« sistema delle azioni di commercio, e di arti degli uomini,
« e delle società; ma solamente laddove il diritto e il do-
« vere importano di proteggere la scambievole uguaglianza
« di diritto, e laddove le *azioni divise* dei singolari indi-
« vidui non sono valevoli, o non sono autorizzate ad otte-
« nere un dato effetto di comune necessità ed utilità; o
« quand'anche fosse fattibile di ottenerlo dai suddetti pri-
« vati senza nuocere ai diritti del pubblico, tuttavia non
« sarebbe *giusto* esigerlo da uno più che da un altro parti-
« colare. »

Ponderate le parti di questa formola, e riportatela a tutto il regime pubblico di uno Stato; e voi scoprirete ch'essa racchiude il principio della rispettiva libertà e dipendenza, voi avete in lei il criterio generale per discernere in quali casi l'autorità pubblica si possa direttamente, e in quali indirettamente intromettere negli affari economici dei privati, il che disvela il fondamento della *libertà pubblica* economica ne' suoi rapporti al cittadino. Essa inoltre esprime in generale, in quali casi l'autorità sociale debba assumere intieramente in se *medesima* certe cure proprie del dominio eminente, di cui tutta la società presa collettivamente è investita; il che si riferisce alla ragione economica di Stato.

Riteniamo perpetuamente la massima, che chi vuol governar troppo governa male; e che nelle materie economiche il capo d'opera della legislazione e dell'amministrazione sta nel far sì che il governo abbia il minimo di affari, nell'atto che la società abbia il massimo di faccende: e che queste faccende non siano mai inceppate da vincolo veruno, allorchè seguono il corso naturale dei bisogni senza nuocere alla giustizia.

SEZIONE V.

Dei possessi e delle loro relazioni.

§. 129. Alla produzione, alle ricerche, agli acquisti succedono i possessi delle cose godevoli in società, e dal possesso ne deriva il godimento.

Qui si considerano i possessi delle cose, non tanto in relazione ai bisogni degli individui, quanto in relazione al fine dell'ordine economico civico, qual è la *distribuzione equabilmente diffusa delle cose godevoli sul maggior numero di cittadini*. A quest'equabile distribuzione non osta la disuguaglianza dei beni indotta dai titoli legittimi dell'acquisto delle cose; poichè tale disuguaglianza è appunto l'effetto dell'eguaglianza di diritto dei cittadini protetta dalle leggi, e dall'amministrazione; ma questa disuguaglianza ostare potrebbe e al buon diritto, e alla ragione economica, allorchè l'autorità pubblica con leggi mal avvedute, estendendo il titolo stesso dell'acquisto personale oltre i suoi confini naturali, introducesse o autorizzasse vincoli non giustificati nè dal diritto, nè dalla pubblica necessità. Sviluppiamo questo pensiero.

§. 130. L'uguaglianza e la disuguaglianza dei beni può essere riguardata sotto due rapporti di proporzione. Il primo è quello che essa contrae allorchè si considera la *quantità* dei beni rispettivamente ai bisogni d'ogni uomo, il secondo quando si contempla questa stessa quantità fra uomo e uomo, fra classe e classe, fra società e società, ossia fra Stato e Stato.

Poichè la macchina umana è finita, egli è manifesto che la forza dell'umana sensibilità, e la misura dei bisogni reali, e d'ogni altro piacere e dolore sono pur finite. Sarà dunque anche *finito* il termine di proporzione della quantità dei beni che debbono servire all'uomo; e quindi esisterà un termine fisso per istabilire l'uguaglianza, l'eccesso, o il difetto di beni. Perlochè dalla mancanza assoluta, che si

può rappresentare come zero fino all' indefinita opulenza, si può tessere una scala di gradazion proporzionale e paragonata, la quale nella scienza del *valore* delle cose e nel commercio umano forma un criterio importante. Nel comune linguaggio furono già distinti i più vistosi intervalli di questa gradazione. Chi manca assolutamente di tutto il necessario per la sussistenza, vien chiamato *mendico*; e la mendicità rappresenta il nulla. Chi manca di *parte* del necessario si nomina *bisognoso*. L' indigenza viene espressa col segno del meno; e questa è suscettibile di più minute gradazioni. Colui il quale non ha che il puro *necessario* per la sussistenza, vien chiamato *povero*. La povertà esprime l' uguaglianza, ossia il pareggiamento coi bisogni primi. Quegli poi che oltre il necessario possiede eziandio quanto fa d' uopo per godere gli agi della vita, dicesi *comodo* e agiato. L' agiatezza esprime un di più dei bisogni di necessità, e un' uguaglianza, coi bisogni meno pressanti: il ricco possiede anche il superfluo, e però la ricchezza si può esprimere col *più* assoluto. L' opulenza finalmente si può figurare indefinita, e i gradi di lei formano una scala, la quale incominciando dalla ricchezza può essere spinta ad arbitrio a qualunque misura. Questo però non ha luogo che in una considerazione puramente speculativa, la quale prescinde dalle leggi reali con cui le cose avvengono nel mondo.

§. 131. Tutti gli annoverati gradi, e le proporzioni ad essi adattate riguardano il primo aspetto sotto il quale si può considerare la quantità dei beni. E siccome il fondamento della proporzione vien formato dallo stato e dalla natura dei bisogni *personali*; e per istabilire la descritta scala di proporzione non occorre altra considerazione che quella dell' uomo *individuo* senza pensare ad altri uomini coesistenti, così il detto rapporto si può chiamare *personale* ed *assoluto*.

§. 132. Il secondo rapporto di proporzione è quello che vien costituito dal *paragone* della quantità rispettiva dei beni posseduti da due o più uomini, classi e società come testè fu avvertito. Questo riceve propriamente il nome di *parità*, o *disparità* di beni, di agi, di ricchezza e di opu-

lenza. È cosa troppo agevole il prevedere, che formata la scala delle proporzioni personali dei beni, e stabilite le classi corrispondenti dei possessori, sia che parlisi d'uomini particolari, sia che trattisi delle società, è agevole, dissi, il prevedere che si possono fissare tante proporzioni fra uomo e nomo, società e società, quanti hannovi dei detti gradi e stati assoluti e personali.

§. 133. È legge indeclinabile di fatto del sistema fisico dell'universo, che l'ordine della sussistenza umana rende necessario quello del *lavoro* dalla parte degli uomini e delle società. La natura non somministra che prodotti *grezzi* e *dispersi* sulla faccia della terra, i quali è indispensabile di raffazzonare, di cumulare e di conservare onde soddisfare alla sussistenza e ad altri bisogni della specie umana.

È ben vero che la *necessità* di queste cure non è *eguale* in tutti i luoghi e in tutti i tempi; ma in tutti i luoghi e in tutti i tempi rendesi più o meno necessario l'esercizio dell'umana attività rivolto a ricavare, moltiplicare, e ridurre le cose a beneficio dell'nomo, il che appellasi *industria*.

Ma per ciò stesso che quest' indnstria « è nn esercizio « dell'*umana attività* in quanto viene impiegata su le cose « onde produrre utilità, » ne verrà necessariamente ch'essa, e i frutti di lei riusciranno in primo luogo (dato pari tutto il rimanente) *proporzionali* alle facoltà sì fisiche che morali impiegate dall'operatore industrioso. Con maggior ingegno, con robustezza maggiore, con maggiori lumi costituenti un vero incremento di forze artificiali, con maggiori stromenti che formano un reale incremento di forze esecutrici, si potrà più ampiamente e con maggior effetto esercitare quest' effettività, e (dato il resto pari dal canto delle sorgenti naturali dei beni) si potrà produrre un numero maggiore di oggetti utili. Ma siccome dall' altra parte questa attività si esercita sopra gli oggetti fisici tali e quali vengono spontaneamente dalla terra prodotti, e l'arte non può sottomettere le forze della natura se non fino a quel segno,

dentro cui la forza umana può predominare le cagioni fisiche; così ne verrà in secondo luogo che l'azione dell'industria umana sarà più o meno giovata, più o meno secondata, più o meno impedita a proporzione della costituzion naturale ed irreformabile delle cose nei diversi luoghi della terra, e nelle diverse contingenze del sistema fisico dell'universo, e però i risultati dovranno necessariamente variare, sebbene si supponga la parità dell'ingegno, delle forze e dell'opera dell'industrioso.

Finalmente, date pari forze ed ingegno, e pari facilità o difficoltà esterne dal canto della natura, i prodotti utili riusciranno più o meno copiosi, a misura della maggiore o minore assiduità nel lavoro dei diversi operatori.

La massa pertanto dei beni, e quindi la loro proporzion rispettiva, sarà un *risultato* derivante dall'azione o separata, o riunita delle *tre* cagioni ora mentovate. Esistono adunque *cagioni* reali e naturali della disuguaglianza nei mezzi della sussistenza fra gli uomini. Le due prime non dipendono dall'arte umana. Possono dunque i particolari e le società giungere ad essere *superiori* ad altri loro simili in ricchezza, senza leder punto *il diritto* dell'uguaglianza, e della libertà comune; nel mentre pure che essendo essi veri *padroni* dei prodotti delle proprie cure hanno diritto d'essere rispettati da qualsiasi altro uomo o società.

SEZIONE VI.

Basi di diritto pubblico su i possessi.

§. 134. Per la qual cosa riunendo quanto appartiene a dogmi di diritto concernenti i possessi delle cose godevoli nei rapporti fra uomo e uomo, società e società, risultanti da quello che si è esposto fino a qui, si può stabilire il seguente teorema.

« Qualunque *incremento* di beni derivanti dall'industria « personale di uno o più uomini e società senza usurpazione « del vero diritto del terzo, non ha altri limiti che quelli

« dell' industria, ed il possesso ne è sempre per legge di « natura *inviolabile*, qualunque possa essere la disparità « che nasca rispetto ad altri uomini o società. »

§. 135 Sviluppiamo di più la parte di diritto. Essa diviene importante per tutto il governo economico, civile, politico, e di Stato.

Postochè il possesso delle cose godevoli (altro non costando di positivo) è per diritto naturalmente libero, egli importa essenzialmente due facoltà: la prima è relativa a ciò che gli altri uomini far possono verso noi intorno al nostro possesso, e l'altra è relativa a tutto ciò che noi possiamo fare sulle cose medesime da noi possedute. Parlando della prima, tener si deve come già dimostrato, che ad ogni legittimo possessore compete il diritto, ossia la podestà irrefragabile ad esser *esente* per la parte di qualsiasi umano potere da qualunque vincolo ed ostacolo che non venga autorizzato dall' uguaglianza di diritto o da una assoluta necessità sociale di maggiore importanza E quanto alla seconda, si ha pure a tener per certo che ad ogni possessor legittimo appartiene la podestà irrefragabile di far delle cose sue tutto quello che non nuoce all'eguaglianza scambievole di diritto degli altri cittadini. La prima inchiude il diritto di *escludere* e di *interdire* ad altri l'esercizio di qualunque atto di dominio nelle cose nostre, e di *non soffrire* che alcuno contro nostra voglia si arroghi un tal potere, tranne al Sovrano giusta i rapporti della necessità pubblica. La seconda importa il diritto di passare a chi, e come, e quando a noi piace o tutte o parte delle facoltà della padronanza alienabile a noi competente. Queste sono facoltà connesse essenzialmente l'una all'altra.

§. 136. Qualunque smembramento pertanto, qualunque servitù, carico, vincolo, il quale in grazia di altri uomini per una cagione avventizia assoggetti, aggravi o leghi i possessi nostri, vale a dire o diminuisca gli *oggetti* del nostro diritto, oppure tolga o limiti in qualunque guisa la facoltà di esercitarlo, non potrà legittimamente derivare, se non che da un *fatto positivo* autorizzato dall' ordine morale di

ragione, e perciò conforme alla giustizia comune. Dunque in atto pratico non si *può presumere* senza speciale ragione alcun fatto contrario all' integrità, all' indipendenza o alla libertà dei possessi; ma ne deve formalmente constare. Per lo che in tutti gli affari pubblici e privati nei quali si abbia in mira uno stato avventizio di cose, dato il dubbio dell' esistenza del *fatto legittimo* valevole a limitare o a nuocere all' estensione naturale del nostro diritto, si deve per dovere di natura pronunciare *in favore* dell' *integrità* e della *libertà*. Questa regola, come ognun vede, concerne non solo la sostanza in grande di un fatto, ma eziandio ogni circostanza o amminicolo importante per il titolo della supposta diminuzione, vincolo o carico dei nostri possessi.

Questa regola è comune alla ragion civile, politica e di Stato.

§. 137. Da questa regola discendono come corollarj molte regole di giurisprudenza civile e amministrativa; una di queste si è « che taluno in dubbio d' essere debitore o « caricato d' un peso d' un vincolo reale, d' un' imposta, « deve essere assoluto. » Imperocchè milita per lui la *presunzione* naturale della esenzione e della libertà: presunzione che non può essere distrutta che da un fatto *contrario* comprovato. Allorchè pertanto si disputa fra privato e privato, e fra il privato e il fisco di qualsiasi titolo di credito o debito, il motivo di decidere è lo stesso. E siccome il privato non si presume debitore senza prova concludente, e in dubbio si pronuncia per l' asserito debitore e contro l' asserito creditore; così in dubbio convien pronunciare contro il fisco creditore e in favore del privato debitore. La stessa regola ha molto più luogo nelle cose penali.

Questa regola è appoggiata al principio che « originariamente non si può presumere vincolo alcuno sulla pro« prietà e su la libertà industriale del cittadino, ma ciò « risultar deve o da *legge espressa*, o da formale *conven*« *zione*. Per la qual cosa ogni peso o vincolo comandato « da tutt' altri che dal legislatore è uno spoglio criminoso. « Quando venga introdotto da qualunque funzionario pub-

« blico è una vera concussione, malgrado il pretesto di ser-
« vire lo Stato, e malgrado che il profitto venga versato a
« pro dello Stato. » Le nostre costituzioni hauno garantito espressamente il cittadino su di questo punto, facendo giurare al re di non imporre contribuzioni e tasse di sorta che in forza d'una legge formale.

§. 138. Ma di ciò si dirà più sotto. Tutto il fin qui detto sulla libera accumulazione dei beni; e sulla inviolabilità dei loro possessi serve alla prima parte della proposizione posta di sopra (§. 129). Resta a vedere come tutto questo conciliare si possa col fine massimo del diritto economico politico (§. 118), e colla legge imperiosa di fatto della prosperità pubblica (§. 121), la violazione della quale porta la ruina delle famiglie e dello Stato (§. 125)?

Io mi spiego: non è egli vero che la *disuguaglianza* delle proprietà è un effetto *inevitabile* dell'azione e dei progressi dell'industria umana, e delle circostanze fisiche morali e politiche operanti sugli uomini e sulle società? Non è forse vero del pari che codesta disuguaglianza è sempre *legittima* ed inviolabile nel suo possessore, quando venga procurata senza offendere l'altrui diritto? Ciò posto in uno Stato in cui le generazioni si accrescono e succedono, in uno Stato in cui vengono assorbite fra i proprietarj le fonti originarie della sussistenza, in cui le tentazioni della cupidigia e della necessità si moltiplicano, nel mentre pure che *tutti* hanno diritto alla sussistenza, come mai la disuguaglianza di fortune può esser prodotta e mantenuta senza violare la legge della *equabile diffusione* delle cose godevoli, a cui tender deve per diritto e per dovere sì civico che di Stato (§. 118, 125) un governo che ama provvedere il suddito, e di mantenere lo Stato potente?

La libertà anche legittima del commercio e delle arti non produce forse per se sola la *disuguaglianza* dei patrimonj, e quindi tutti gli effetti che da tale disuguaglianza derivano?

§. 139. La risposta a questa ricerca è fatta quando il legislatore segue la natura delle cose. Ogni qual volta le

basi fondamentali delle proprietà (particolarmente nelle *successioni ereditarie* che sono totalmente di pubblico diritto) vengono bene ordinate, non v'ha inconveniente alcuno che il progresso lecito delle fortune sia *indefinito* presso di un privato, e che la ricchezza sia il premio dell'industrioso e dell'economo che rispettano la comune giustizia.

Limitata è la vita dell'uomo: limitate sono le sue forze: costanti sono le leggi dell'interesse successivo che in generale anima gli uomini negli affari economici. Essendo limitata la vita, l'accumulamento ha un confine, e le sostanze dividonsi fra i successori, e vengono sempre dirette dalla pubblica autorità. Essendo limitate le forze, l'ingrandimento d'un patrimonio far non si può che col *concorso* dell'opera, e quindi coll'utilità di molti. Essendo indeclinabili le leggi dell'interesse successivo, e crescendo la facoltà a riposare e a godere, l'uomo che lavora per il fine di star meglio, passa gradatamente dallo stato di pena e di fatica, a quello di riposo e di godimento. Frattanto altri prendono il posto inferiore lasciato vacante dal primo che salì al grado maggiore della ricchezza, e il patrimonio del più ricco serve come *deposito di riserva* all'industria di molti altri, ai quali colla brama di godere ei dà modo di travagliare e di sussistere.

Meditate questo spediente naturale in tutte le sue parti, e voi troverete in esso il mezzo termine unico, giusto e provvido onde sciogliere il proposto problema, e l'unica provvidenza colla quale combinare il massimo dei beni col minimo dei mali.

Mediante un'equa legislazione sulle successioni ereditarie, voi stabilite un ordine il quale in tutti i momenti della vita dello Stato non solamente è eseguibile senza scosse ed inconvenienti; ma eziandio efficace, e vantaggioso all'universale. Da una parte per esso non si viola il diritto di proprietà dell'attual possessore nè nel suo titolo, nè nel suo esercizio, nè nella legittima libertà del commercio; ma l'autorità pubblica esercita dopo morte un pubblico diritto

proprio dell' intera società, la quale se lasciò al possessore stesso di disporre dopo morte fino ad un certo segno della propria sostanza, fu sempre in diritto di provveder direttamente, trattandosi d' un oggetto in cui non interveniva il conflitto attivo del terzo a moderare le voglie del possessore medesimo. Dall'altro canto il sistema equo delle successioni (che è certamente di assoluto diritto pubblico) toglie e previene in futuro l'*eccesso nocivo* della disparità delle fortune, e comunica alle proprietà il più conveniente corso, e la più legittima ed utile distribuzione.

Così col sistema delle successioni si ha uno spediente dall' un canto suggerito dai principj di pubblico naturale diritto sì per la massima, che per il modo di eseguirlo, e dall' altro canto altamente invocato dall' interesse civico, e da quello di Stato per la equabile diffusione delle cose godevoli, e per la libertà e la concordia dei cittadini, per l' influenza utile su i costumi, sull' amor della patria, e su tutto ciò, in una parola, che concorre a formare la vera potenza d' uno stato.

§. 140. Questa, come ognun vede, è l' opera d' un buon codice civile. La sapienza dei nostri maggiori lo preparò, e in oggi per somma ventura lo abbiamo perfetto. Se, come ho detto più volte, l' unico fine d' un codice civile, si è di *pareggiare fra i privati le utilità, mediante l' inviolato esercizio della comune giustizia e libertà*, se perciò stesso un tale codice si può considerare come il principio ed il complemento della civica economia ed ha la stessa intenzione (§. 118), qual cosa più perfetta desiderar si può del codice civile attuale? Dove le classi tutte dei cittadini sono rese uguali al cospetto delle leggi moderatrici delle fortune e del destino dei privati: dove infranti quegli odiosi vincoli, che rinserrando le proprietà in poche mani portavano la dissoluzione degli interessi comuni, deturpavano e rendevano miserando il corpo sociale pei vizj dell' opulenza, pei delitti dell' indigenza, e per le sciagure delle private virtù, vien sostituito un sistema di equabile diffusione che moltiplica le famiglie, e premia solo l' industria e l' onorata eco-

nomia; dove alle coscienze son ridonati i loro diritti, alle famiglie la loro dignità, alla cittadinanza naturale le loro prerogative; dove la pubblica autorità riceve sotto la sua protezione l'uomo che nasce per assicurarne lo stato ed i futuri possessi; l'uomo che si unisce ad una moglie per avvalorare il domestico regime, l'uomo che traffica per rendere autentico il passaggio delle obbligazioni e per ispirare la fiducia nel commercio; dove finalmente alla naturale libertà non vengono imposti altri sacrificj che quelli che sono necessarj affinchè l'uomo non serva mai all'uomo, ma solamente alla necessità della natura e al proprio meglio; dove, dico, concorrono tutte queste ed altre simili condizioni, ivi siamo costretti a confessare che si ravvisa il modello testè ricordato, cioè un sistema nel quale si effettua il pareggiamento delle utilità mediante l'inviolato esercizio della comune giustizia e libertà.

§. 141. Così il codice civile forma, dirò così, il principio ed il complemento del sistema civico economico. E qui oso predire che meditando la forza dei principj, e sviluppandone i rapporti mediante moltiplici e svariate applicazioni, tempo verrà che tutta la ragion pubblica economica sarà ridotta a regole fisse come il diritto civile, e sarà riguardata come sacra al pari del civile diritto. O per dir meglio, il diritto civile e l'economico pubblico, verranno considerati come due rami della stessa scienza, di modo che amendue saranno garantiti con quell'opinione religiosa che viene ispirata dal sentimento della giustizia naturale.

Per ora conviene osservare che il principio dominante dei possessi delle cose, si è la inviolabilità e la libertà, tanto nel loro godimento, quanto nel loro aumento, salve soltanto quelle *restrizioni* che la comunanza necessariamente importa, e che non derogano veramente alla giustizia ed alla più durevole utilità (V. §. 15, 16).

Queste restrizioni, quanto alle proprietà stabili principalmente si riducono alle seguenti, cioè:

1.° Alla *spropriazione in causa di pubblica utilità*. Su di questo punto nulla vi ha di più giusto, di più provvido e

di più cautelato del decreto 11 luglio 18.3 relativo all' articolo 545 del cod. civile. Questo decreto contempera colla maggior provvidenza, e giustizia tuttociò che interessar può la pubblica amministrazione, con i riguardi dovuti alla proprietà, e alla garanzia giudiziaria del cittadino.

2.° Al *governo dei boschi*. Questo per molte maniere interessa assai la cosa pubblica, sì per il mantenimento dei terreni di montagna, e quindi dell' utile corso dei fiumi, sì per la consumazione dei cittadini, sì per costruzione di marina, e sì finalmente per altri oggetti a' quali non si potrebbe provvedere, lasciando le cose in piena balìa della privata volontà.

3.° Alle piantagioni di alberi, e alla costruzione di canali e di altre opere a servigio delle pubbliche strade per comodo dei passeggeri, e per aver alberi da costruzione e servire ad altri oggetti.

4.° Alla *derivazione e polizia delle acque private*, per procurare a molti l' irrigazione, per animare opificj, preservare le proprietà confinanti da inondazioni, le strade pubbliche da guasto ed incomodo. Questa parte ha ricevuto sotto le leggi attuali quella estensione che forma il complemento del governo delle acque, come si raccoglie dal complesso delle disposizioni vigenti.

5.° Alla *polizia sulla costruzione* delle case urbane, per procurare sicurezza contro le ruine e gli incendj, comodità e decoro alle contrade urbane.

6.° All' *asciugamento* e alla *bonificazione* dei terreni paludosi, per i moltiplici oggetti di agricoltura e di sanità; e quindi di popolazione, di commercio ec. ec.

7.° Alla cessione del terreno, ed alle servitù necessarie per lo *scavo delle miniere*, previa la debita indennizzazione al proprietario.

§. 142. Queste sono le restrizioni che nel regno d' Italia soffre la stabile proprietà, e il pieno esercizio del dominio immobiliare in favore della cosa pubblica. La loro necessità è per se manifesta: e la loro enunciazion sola forma l' elogio della provvidenza e della moderazion del legislatore. Se

avesse fatto meno non avrebbe provveduto abbastanza, e se avesse fatto di più avrebbe ecceduto i suoi poteri.

Per la qual cosa nulla dirò delle leggi prescriventi la coltivazione di ogni fondo, o i prodotti che i proprietarj debbono coltivare. La saviezza del governo ben intese che un paese che molti secoli fa era perfettamente coltivato fino sulle alture dei monti (come nota il Guicciardini), non aveva bisogno d'una pedagogia agraria, operando ivi meglio l'interesse nazionale che il governo.

Nulla dirò pure dei vincoli, delle servitù, e delle prestazioni feudali d'ogni genere aggravanti le proprietà, e degradanti l'agricoltura; nulla delle altre restrizioni sulle mutazioni dei fondi caricati da perpetui livelli, decime, e molto più da fedecommessi e primogeniture contrarie ad ogni ragion civile, commerciale, morale e di stato (1). Basti quello che ho detto sul codice civile per dimostrare che avendoci esso per una specie di postliminio richiamati all'eredità dei nostri maggiori malmenata dai secoli della barbarie, non ci lascia desiderare più nulla nè sulla santità dei possessi, nè sul libero e natural movimento delle stabili proprietà.

Ma s'egli è vero che il sistema delle stabili proprietà è la prima ed essenzial base d'ogni ragion civile amministrativa e di stato, noi dobbiamo augurarci che la legislazione attuale sia eternamente mantenuta ed apprezzata; poste in non cale tutte le querele degli schiavi ciechi delle abitudini passate, i quali sdegnando perfino di gettar l'occhio su i beneficj del tempo osano proscriverli, perchè difformi dal loro rancidume.

(1) È notabile su di ciò quanto fu scritto nell'opera intitolata il *Caffè*, composta in Milano fino dall'anno 1764.

LIBRO QUINTO.

NOTA I.

Sul senso preciso di pubblica amministrazione in relazione alla competenza di giudicare affari contenziosi.

Per ben comprendere il senso proprio e pratico della locuzione di *pubblica amministrazione*, è d'uopo di far precedere un processo logico, nel quale convien separare, e raffigurare il senso proprio di *amministrazione* considerata in generale; indi conviene determinare il senso proprio di *pubblico* come persona e come qualità: e finalmente riunire questi elementi, ed applicarli al *regime pubblico*.

I.

Idea di amministrazione.

Moltiplici sono i sensi e variate le materie, nelle quali s'impiega questa parola di *amministrazione*. Dicesi, per esempio, amministrare una medicina, amministrare i sacramenti, amministrare un patrimonio; così pure parlasi dell'amministrazione dei tutori, curatori, procuratori, dei comuni, degli ospedali ec. Qual è il concetto radicale di questa idea? Dopo un'esatta analisi delle idee racchiuse sotto alla parola amministrazione, considerata nei diversi casi ne' quali viene impiegata, risulta che *l'amministrazione*, considerata *in fatto*, e prescindendo dalla buona o mala qualità della medesima, altro non è che « una serie di azioni interessanti, eseguite per propria autorità o nativa, o dativa sopra date materie, a riguardo di se stesso o di

altri. » E però amministrare, egli è lo stesso che esercitare per autorità propria o nativa o dativa una serie d'azioni interessanti sopra date materie, a riguardo di se stesso o di altri.

1.° Vuolsi in primo luogo che l'azione sia *interessante* o nel suo immediato effetto, o per la sua intenzione, a produrre poi un dato effetto interessante. Un atto di mera curiosità sopra di un oggetto di amministrazione senza la mira di alcun effetto utile conseguente, non potrebbe ricevere nel comune concetto il carattere di amministrazione nè riguardo alle cose, nè riguardo alla persona. L'*utilità* o positiva o negativa forma il perpetuo fine di qualunque amministrazione di fatto.

2.° L'azione solamente *a pro* d'un terzo, fatta astrazione dall'*autorità* o nativa o dativa, non è amministrare, perchè ciò è comune al semplice *soccorso* o ad un *servizio* prestato.

3.° Così pure l'agire direttamente sulla *persona*, come per esempio, nell'educazione, non è propriamente amministrare; ma bensì educare, reggere, dirigere ec.: per questa ragione nella definizione fu posto *sopra una materia qualunque.*

4.° Fu detto finalmente a riguardo *di se stesso o di altri*: difatti nel senso comune si dice, che un tale fu interdetto dall'amministrazione del proprio patrimonio, come dicesi interdetto dall'amministrazione d'una tutela, appunto perchè l'idea di amministrazione si verifica nel padrone stesso a riguardo delle cose proprie, come in altre persone a riguardo delle cose altrui.

II.

Idea di pubblico come persona e qualità.

Conviene ora esaminare la qualità di *pubblica* aggiunta all'idea principale di amministrazione. La denominazione di *pubblico*, della quale ad ogni tratto si fa uso, sveglia

un' idea confusa, cui è necessario di ridurre ad un più esatto concetto, specialmente perchè si applica in sensi affatto diversi. Ognuno sa che la parola *pubblico* talvolta s' impiega come predicato di cosa o di persona, e talvolta si assume per indicare un aggregato di persone che chiamasi *pubblico*. Così dicesi, per esempio, *è nota al pubblico la tal cosa, il pubblico dice questo* o *quest' altro ec.* È dunque necessario il trovar la radice comune per darne la giusta definizione.

È incontrastabile che *pochi privati* non formano un pubblico: non lo formano nemmeno certe classi considerate isolatamente, benchè siano numerose. Dall' altra parte poi l' unione delle nazioni non costituisce veramente *un pubblico*, ma bensì l' intiero genere umano. Nemmeno con questo nome s' intendono molti uomini erranti in seno di una selvaggia indipendenza; perchè non essendovi fra di loro nè colleganza, nè comunione di pensieri e di affari, non formano una persona collettiva, concetto che è indivisibile dalla denominazione del pubblico considerato come *persona*. Rimane adunque che il pubblico, riguardato come persona, altro non possa essere che « una società vivente in colleganza, nella quale havvi un esercizio comune di lingua e di commercio, considerata sotto un concetto unico, collettivo ed indivisibile. »

Per la qual cosa è manifesto, che una cosa qualunque acquista la denominazione di pubblica per la sua relazione *a tutto l' aggregato* di una società, che si figura costituire la persona collettiva ed individuale di un pubblico. Questa relazione nelle sue diverse applicazioni è sempre immutabile, e qualifica ogni disposizione legislativa, ed ogni altra operazione come pubblica.

III.

Idea di pubblica amministrazione. Di cosa pubblica. Di ragion pubblica. Carattere esecutivo essenziale all' amministrazione pubblica.

Riunendo pertanto i concetti separatamente fin qui analizzati, ed applicandoli al regime pubblico d'una società politica, l'amministrazion pubblica sarà « quella serie di azioni interessanti tutta una società politica, eseguite per autorità sovrana, o propria o delegata, sopra le materie appartenenti ed interessanti tutto il corpo politico o la sovranità medesima. »

In questo senso, amministrare egli è lo stesso che governare; e però il governare, considerato come funzione *esecutiva*, sarà « esercitare per autorità sovrana, o propria o delegata, quella serie di azioni interessanti il corpo politico o il principato, a norma dei rapporti della cosa pubblica. »

L'idea della *cosa pubblica* si forma, astraendo l'interesse comune a tutto il corpo, da quello che dicesi privato.

Considerando questo interesse pubblico in un sol concetto suo proprio, e costituendolo come *fine* delle operazioni dell'autorità imperante, ne nasce un sistema di mezzi, e quindi di azioni relative al fine proposto. Questo sistema di mezzi e di azioni viene determinato dalle esigenze di questo pubblico tanto per procurare un bene, quanto per allontanare un male. Il complesso di queste esigenze appellasi *cosa pubblica*.

La *ragion pubblica* pertanto sarà « il sistema necessario delle cose e delle azioni, in quanto è determinato dall'interesse di tutto il corpo politico. » L'interesse ne forma il fine o l'intento. L'unione, e la subordinazione dei mezzi ne forma l'ordine o il sistema.

Questa ragion pubblica forma propriamente la prima *regola* della pubblica amministrazione. Essa detta la legge

che determina la *ragion pubblica* positiva per chi comanda e per chi serve. Essa fissa gli oggetti delle attribuzioni.

Ma se la pubblica amministrazione consiste in una serie di azioni, dunque essa è essenzialmente *attiva*. Se poi è sottomessa a certe regole positive ossia a leggi, essa è essenzialmente *esecutiva*. Se finalmente non può appartenere a verun privato, ma alla sola pubblica autorità, essa è essenzialmente *governativa*.

In questo senso pertanto l'amministrazion pubblica sarà distinta dalla *pura legislazione* di ragion pubblica. Parimenti considerando, che la serie degli atti che la compongono deve essere eseguita necessariamente tanto dal principe, quanto dai magistrati destinati dalla costituzione e dai regolamenti organici, ne risulterà, che l'amministrazion pubblica propriamente consisterà « nell'azione del governo, ossia dei pubblici funzionarj tanto in relazione ai loro superiori od eguali, quanto in relazione ai loro amministrati, onde far procedere la cosa pubblica, giusta le norme legalmente stabilite.

Queste norme, come ognun vede, debbono necessariamente statuire sopra due oggetti. Il primo si è l'interesse pubblico considerato rispetto alla nazione, e fatta astrazione dalle operazioni necessarie dei funzionarj incaricati dalla direzione o sopravveglianza dell'interesse nazionale. Il secondo si è la *maniera* prescritta agli stessi funzionarj, onde agire in vista dell'autorità a loro delegata dal governo, avuto riguardo al fine della cosa pubblica.

Questa distinzione è appunto quella, alla quale allude il Consiglio di Stato ne' suoi motivi. Ivi contemplando la pubblica amministrazione nelle viste antecedenti del legislatore, distingue opportunamente l'un oggetto dall'altro, talchè quando contempla il solo fine della cosa pubblica, le *disposizioni della legge* diconsi piuttosto di *ragion pubblica*, che di amministrazion pubblica; allorchè poi contempla le incombenze dei funzionarj pubblici, e comanda loro di procedere con un determinato ordine, le disposizioni

suddette diconsi di *amministrazion pubblica*. Prova di ciò ne sia la definizione *di atto amministrativo* (1), nel quale il *soggetto* essendo o un giudizio, o un ordine, o un fatto di un amministratore relativo alle sue funzioni, e necessariamente subordinato alla legge, si concentra la considerazione alle *sole operazioni* esecutive dell'incaricato del governo, e si fa astrazione dagli atti che eseguir debbono i cittadini, o dalla materia sulla quale gli amministratori stessi giudicano, comandano, od operano. In breve, sotto di quest'aspetto si tien conto piuttosto dell'atto del funzionario, e della maniera della gestione del medesimo, di quello che del fine della gestione medesima, e della ubbidienza che prestar debbono i privati.

IV.

Doppio carattere dell' autorità del funzionario pubblico.

Premesse queste nozioni sul concetto proprio della pubblica amministrazione, giova ora di considerarla in relazione alla *competenza*. Postochè l'autorità del pubblico magistrato o funzionario è un' emanazione legittima della sovranità, e l'esercizio della medesima considerar si deve come l'azione stessa del governo spiegata col mezzo della persona da lui delegata, ne nasce la conseguenza che il detto magistrato o funzionario sostiene tre relazioni: la prima verso il Sovra-

(1) « Acte administratif, c'est ou un arrêt, une décision « de l'autorité administrative, ou une action, un fait de l'ad- « ministrateur qui a rapport à ses fonctions. » (Merlin rep. de jurisprud. tom. I, pag. 65 V. *Acte administratif*).

« Nella classe degli affari amministrativi si collocano na- « turalmente tutte le operazioni che si eseguiscono, *dietro gli* « *ordini del governo*, da' suoi agenti immediati sotto la sua « sorveglianza, e coi fondi somministrati dal tesoro pubbli- « co. » (Decreto 2 germile an. V. Vedi Giornale di giurisprudenza tom. II, pag. 313).

no: la seconda verso gli amministrati: la terza verso ogni altro funzionario.

Sotto la prima egli adempie un *dovere*, o a dir meglio una servitù, e perciò dicesi *servire il governo*: sotto la seconda egli esercita un diritto, o a dir meglio una *podestà*: sotto finalmente la terza, egli esercita un' autorità *propria*, colla quale, se non può comandare all' altro funzionario indipendente, può ciò non ostante pretendere di non essere turbato nell' esercizio della propria autorità; e può talvolta esigere la cooperazione dell' altro funzionario per quella colleganza e concorso di azioni, che è indispensabile alla vita ed al buon ordine complessivo dello Stato.

L' autorità del funzionario, in quanto si considera propria di lui ed indipendente da quella di un altro, riceve il nome di *attribuzione propria.*

V.

Idea di competenza, e di incompetenza. Modi diversi di incompetenza.

La *competenza* abbraccia tutte queste relazioni Essa per altro viene nel suo proprio concetto determinata da una relazione puramente logica fra i termini della legge costituente il potere del magistrato, o del funzionario, e l' esercizio pratico degli atti comandati o vietati dalla legge nel costituire il potere medesimo.

Nell' affermare o negare la competenza, la mente fa un paragone, nel quale da una parte consulta la disposizione della legge che stabilì i doveri, e i poteri del magistrato, e dall' altra esamina la conformità o difformità degli atti del magistrato o del funzionario col disposto dalla legge medesima. Se li trova o li figura, per ipotesi, conformi, pronuncia esistere la competenza; quando li trova o li figura difformi, pronuncia esistere la incompetenza.

La *competenza* pertanto presa come qualità astratta altro non sarà che « la conformità della podestà e del di lei

esercizio appartenente ad un dato funzionario o funzionarj pubblici colle leggi costituenti la podestà medesima » (1).

La *competenza*, considerata come *potere*, sarà « la facoltà di esercitare un'autorità conferita a norma delle leggi attributive l'autorità medesima. »

L'*incompetenza*, sarà « la difformità o la contrarietà di questa podestà e dei di lei atti colle leggi suddette. »

Nell'incompetenza per altro non si deve comprendere *l'usurpazione assoluta* di potere che facesse un *privato*, arrogandosi facoltà riservate alla sola sovranità. Questo sarebbe un formale *delitto*; come per esempio quello del carcere privato; quello di farsi giustizia di propria mano, ed altri simili.

In forza delle distinzioni dei poteri stabiliti dalle costituzioni, l'incompetenza dei funzionarj, e dei magistrati si verifica in tre modi principali, cioè:

1.° *Usurpando* un potere riservato ad un altro funzionario o gerarchia, lochè appellasi *eccesso di potere*. Su di questo si può consultare quanto fu premesso in quest'opera, per rilevare in che egli consista, e quali ne siano le conseguenze (2).

2.° *Denegando* l'esercizio del potere commesso nei casi ne'quali la legge obbliga il magistrato a prestarlo, o per il pubblico, o per il privato interesse.

3.° Finalmente coll'esercitare bensì la propria autorità nelle materie proprie, ma eccedendo la *misura* o i limiti imposti all'esercizio stesso dalla legge.

(1) « Compétence c'est le droit de juger une affaire contentieuse, ou d'expédier un acte de jurisdiction volontaire. » (Merlin *repertoire V. Compétence*).

(2) Giornale di giurisprudenza, tom. IV, pag. 215 a 219.

VI.

Della competenza o incompetenza a giudicare rispetto alle autorità giudiziarie ed amministrative.

In questi tre modi principalmente può essere violata la competenza. *L'eccesso di potere* è quello solo che può cadere nelle presenti considerazioni, e questo più specialmente nei rapporti che passano fra le autorità amministrative e giudiziarie.

E siccome sotto di questo rapporto, il punto di ricerca non abbraccia propriamente le operazioni attive e dispositive (nel che propriamente consiste l'amministrazione), ma si restringe unicamente *alla facoltà* di *giudicare*; così in ultima analisi si limita alla questione, *a chi appartenga la facoltà di giudicare* in oggetti portati avanti l'una o l'altra autorità.

È fuori di questione che gli oggetti puramente civili o criminali non possono essere mai oggetto di contestazione di competenza fra l'autorità giudiziaria e amministrativa, allorchè non involgono relazioni interessanti la gerarchia amministrativa. È pur chiaro, che allorquando un tribunale civile volesse conoscere di un atto di podestà di un funzionario governativo, e viceversa quando un funzionario governativo volesse conoscere di un atto del tribunale civile, l'incompetenza sarebbe manifesta, in vista dell'indipendenza che le costituzioni hanno posta fra l'una e l'altra gerarchia (1).

La cosa pare quistionabile, allorchè l'oggetto è di *ragion pubblica*, e vi sia mescolato l'interesse civile, non in virtù di un atto della podestà amministrativa, ma in virtù

(1) Ved. regolamento organico 13 giugno 1806 art. 154, codice penale art. 129 al 131. Vedi Giornale di giurisprudenza tom. I, pag. 33 e 34, tom. II, pag. 351 a 355.

dei rapporti reali delle cose, per i quali si verifichi un conflitto fra il diritto privato e la cosa pubblica.

Ritenuta ferma la distinzione fra una questione di *ragion pubblica*, e una questione di pubblica *amministrazione*, si osserva in primo luogo che il carattere di ragion pubblica non può servire di criterio per dirimere la controversia.

Quale materia vi può esser mai che vesta maggiormente il carattere di ragion pubblica della materia criminale, la quale è tutta propria ed esclusiva della sovranità, ed uno dei diritti di maestà? Eppure la materia criminale non è di pubblica amministrazione nel senso adottato nelle nuove leggi.

La qualità quindi generica di *ragion pubblica* non serve di caratteristico per fissare la competenza di un giudizio. Ciò tanto più si verifica considerando i limiti delle leggi penali, le quali si estendono ad ogni ramo della cosa pubblica, e delle private, talchè l'oggetto della legge, sia pubblico sia privato, non può far variare la competenza.

Per questa ragione fu nel Giornale di giurisprudenza distinta la ragion pubblica dalla pubblica amministrazione in relazione alla competenza di giudicare, di cui parliamo (1).

Risulta all'opposto, che nel *contenzioso*, in cui vengono a conflitto le ragioni civili private colle pubbliche, i tribunali civili sono d'ordinario competenti, e le amministrazioni pubbliche sono veri tribunali di eccezione. Prova ne sia che quando lo Stato o chi lo rappresenta pretende qualche cosa riguardante la proprietà in via contenziosa dal privato, lo fa convenire avanti i tribunali civili, malgrado che si tratti dell'eminente interesse dello Stato medesimo: e se l'autorità governativa interviene a decidere una questione che dicesi di competenza amministrativa, essa in tal caso non fa le funzioni simultanee di giudice e di parte, ma bensì quella di terzo arbitro fra le operazioni di un suo agente, ed i diritti del privato; talchè quanto può convenire

(1) Tom. II, pag. 335 e seg.

seguenza che il giudizio sulle questioni relative appartenga all' autorità amministrativa ? Come sarebbe possibile di conciliare questa conseguenza colla tesi contraria testè fissata ? Ma se questa tesi sarebbe falsa ; e come dunque verificar si può , che debbasi per massima riguardare di pubblica competenza , ossia meglio di competenza amministrativa , il giudizio di una questione che versa su di una materia di pubblica ragione.

Io accordo , che riguardando le cose in una astratta generalità può sorgere questo senso di contradizione , a motivo dei moltiplici aspetti , sotto dei quali si può ravvisare la cosa , ed a motivo pure dei moltiplici sensi , nei quali si suole applicare la denominazione di pubblica amministrazione Ma più esattamente ponderando i termini delle proposizioni suddette , la contradizione sparisce , e ne sorge una perfetta armonia , ed un più preciso lume direttivo della giurisprudenza e delle decisioni.

Per giungere a questo fine conviene separare gli argomenti della ricerca. Altro è il dire, che una data materia sia per se stessa di *ragione pubblica*, cioè riguardante ed interessante l'universalità dei cittadini , considerati come aggregato o come costituenti una sola ed individua persona , ed altro è il dire , che *l' amministrazione* delle materie medesime sia affidata agli agenti immediati del governo , detti volgarmente amministratori , ad esclusione di altri agenti pubblici, preposti *all' ordine civile*. Inoltre , altro è il dire, che ai detti agenti sia commessa *l' amministrazione* delle materie suddette di pubblica ragione , ed altro è il dire che ai medesimi sia commesso il *giudizio* degli affari contenziosi riguardanti le materie da loro amministrate. Finalmente altro è il dire , che siffatto giudizio sia loro attribuito dalla legge quando si tratti soltanto del pubblico interesse (nel quale il privato non saprebbe legalmente vestire che il carattere di suddito ossequioso , e quindi obbligato ad una passiva ubbidienza) ; ed altro è il dire , che siffatto giudizio loro appartenga nel caso che il pubblico interesse venga a conflitto col privato diritto di proprietà , nel quale la legge

riconosce il cittadino come giusto ed autorevole *contradittore.*

Ognun vede che la competenza di amministrare non importa essenzialmente quella di giudicare; nè la competenza di giudicare nelle materie di pubblica gestione importa il diritto di giudicare, allorchè possono venire a conflitto i diritti di privata ragione riservati dalla costituzione al cittadino medesimo. Nel primo caso il cittadino vestendo il solo carattere di amministrato non presenta altro titolo che quello di sudditanza, il quale può bensì autorizzarlo a querelarsi del modo con cui vien trattato da un funzionario, e ricorrere al superiore per frenare o correggere la soverchieria; ma non può autorizzarlo a contrapporre un diritto *proprio* per fare conflitto col diritto della cosa pubblica Nel secondo caso per lo contrario, nel quale si tratta di quella *autarcheja* personale di diritti e d'interessi, cui le costituzioni serbano illesa e proteggono, e la indipendenza della quale vien garantita dall' ordine giudiziario, si verifica veramente la collisione di *due ordini* fra loro distinti, allora il caso non è più semplice, ma *misto.* Nasce allora una terza specie di rapporti, i quali non si possono riguardare nè come di ragion puramente pubblica, nè come di ragion puramente privata. E sebbene in linea di *interesse prevaler* debba l'interesse pubblico sul privato entro i limiti della necessità; ciò non ostante non ne viene la conseguenza che prevaler debba il foro amministrativo sul foro civile per giudicare del conflitto. Difatti considerando, che il governo è fatto per gli uomini, e non gli uomini per il governo, fu dalle vigenti nostre costituzioni consacrato il principio, che il privato trae avanti ai proprj tribunali lo stato e la corona, allorchè si controverte del puro diritto di proprietà.

Sia pur dunque vero, che considerando i tre ordini essenziali componenti il corpo politico, e le tre ragioni relative (cioè la ragion *civile*, la ragion *civica* o politica, e la *ragion di stato*) in un *senso diviso*, e volendosi sapere se la data questione sia di pubblica amministrazione o no, convenga esaminare a quale dei tre ordini *appartenga la cosa*

contestata tanto *per ragion del diritto*, quanto per *ragion dell' amministrazione*, come fu fatto nel luogo citato del Giornale di giurisprudenza: ciò servirà bensì per conoscere *entro il circolo* di ogni ordine quale esser possa la competenza *propria* di ogni autorità, ed attribuire così ad ognuu giudice la propria giurisdizione, e farla rispettare da ogni altro; ma non potrà servire giammai a determinare la rispettiva *prevalenza di foro*, quando vengono in legittimo *conflitto* i pubblici e i privati diritti, stantechè in questo caso si esce dal rispettivo circolo, e si mescolano le rispettive azioni ed interessi.

Questa *prevalenza di foro* in caso di *conflitto* forma precisamente l' oggetto del presente discorso.

Posto questo stato di cose, si contraddice forse alla *coincidenza* della ragion pubblica e dell' amministrazione pubblica, colla *giudicatura amministrativa*, allorchè l' affare sia puramente di pubblica ragione, nè siavi mescolanza o conflitto? Nella stessa maniera, che conoscendo che una vendita fra privati appartiene unicamente alla ragion civile, si deduce legalmente, che appartener debba ai tribunali civili la cognizione di ogni questione che versa sul contratto medesimo; si deduce pure essere di ragion pubblica amministrativa una questione di pura amministrazion pubblica, in cui manca ogni conflitto Ma la teoria dei casi o di *semplice* ragione *pubblica*, o di *semplice* ragion *civile* non basta per decidere i casi di *ragion mista;* convien trovare per questi casi il principio, col quale legalmente si faccia prevalere o il foro civile o il foro amministrativo. Ora questo principio qual è? Conviene rispondere con distinzione. O si tratta del conflitto di semplice diritto originario di proprietà, in cui non siavi intervenuto verun fatto governativo; o si tratta dello stesso conflitto nel quale intervenne un atto governativo. Nel primo caso prevale il foro civile. Nel secondo l' amministrativo.

Alcuni esempj schiariranno vieppiù questa risposta. Non v' ha dubbio a cagion d' esempio, che l' amministrazione delle finanze o del demanio, non sia un ramo di ammini-

strazione pubblica, e precisamente dell' amministrazione dello stato considerato nella sua individua unità, e come persona dotata di un dominio eminente, per il quale provvede agli interessi di tutto il corpo politico, fatta astrazione dalla utilità che può derivare al cittadino o dall' amministrazione privata, o dall' amministrazione civica. Non vi ha dubbio nemmeno che la *gestione*, ossia l' amministrazione di questa parte della cosa pubblica, non sia così riservata agli agenti della finanza o del demanio, che qualunque altra autorità o civile o civica, che ingerir si volesse in questa gestione, commetterebbe un vero eccesso di potere. Da ciò si rende manifesto, che qui noi abbiamo una materia di vera *ragion pubblica* o di *stato*, ed un' amministrazione pure pubblica e di stato. Ma ne viene forse la conseguenza che nel caso di una controversia di diritto di proprietà fra il demanio ed il privato, la facoltà di giudicare apparteuga al demanio medesimo? È certo che no. Qui anzi il cittadino trae avanti ai proprj tribunali l' amministrazione demaniale, benchè essa faccia valere un diritto di ragion pubblica, anzi di stato; e benchè l' amministrazione e la direzione di questo interesse competa esclusivamente a lui (1).

Il principio quindi della prevalenza dell' interesse pubblico non serve a determinare la prevalenza di giurisdizione conteuziosa. L' amministrazione esclusiva eziandio, o separata o riunita a questo prevalente interesse, non serve a determinare questa competenza di giudizio.

Nè qui si dica che ciò deriva dalla incompatibilità sopra avvertita di amministrare e di giudicare in oggetto di proprio interesse, almeno per la risponsabilità dell' agente demaniale: avvegnachè se questo fosse il solo motivo della incompetenza di giudicare, e la competenza del giudizio dovesse seguire la competeuza di amministrazione, il giudizio della controversia di proprietà sarebbe stato demandato all' autorità dei consigli di prefettura o del re nel suo consi-

(1) Vedi il decreto di governo riportato nel Giornale di giurisprudenza a pag 171, 172 del tom. II.

glio di Stato, e non mai all'autorità dei tribunali civili; e così la competenza del giudizio sarebbe stata riservata sempre all'autorità governativa, nè mai sarebbe stata demandata ai tribunali civili.

E perchè dunque le leggi affidarono ai tribunali civili il diritto di giudicare in una materia che per una parte almeno è di ragione e di amministrazione, ossia di gestione pubblica? Egli è manifesto, che ciò fu fatto, perchè il diritto di privata proprietà viene a conflitto col diritto di proprietà dello Stato, e nel conflitto di questi due ordini diversi, quello della privata proprietà anteriore allo stato politico deve aver la preferenza (1).

Ciò riguarda la prima parte della risposta. Passiamo alla seconda, ed insistiamo sull'esempio recato. Fingasi che l'amministrazion demaniale abbia praticato un atto di alienazione, e sia intervenuta l'autorità prefettizia a convalidare l'aggiudicazione o il contratto, previe le consuete e prescritte notificazioni. Fingasi dall'altra parte un terzo privato, la di cui proprietà venga lesa dall alienazione medesima, I rapporti di vero diritto fondati sui titoli originarj di proprietà, non rimangono forse gli stessi tanto prima, quanto dopo la fatta alienazione? Il diritto di opposizione a tutela della proprietà può essere mai tolto al privato? Questo mai no. Eppure la competenza a giudicare sulla opposizione stessa non rimane più la medesima; imperocchè risulta che prima dell'alienazione, il giudizio sull'opposizione apparteneva ai tribunali (2); e dopo l'alienazione non appartiene più ai tribunali medesimi, ma all'autorità amministrativa, e così ai consigli di prefettura, o al consiglio di Stato, ai quali fu commesso il contenzioso amministrativo del pubblico demanio. Qual è la ragione di questa variazione? Le variazioni dei titoli no, perchè le ragioni del diritto di pro-

(1) Vedi tom. II del Giornale di giurisprudenza pag. 171, 172.

(2) Vedi tom. II del Giornale di giurisprudenza pag. 183 e seg.

prietà rimangono nello stesso stato. Qual è dunque la ragion della differenza fra l'uno e l'altro caso? Nel primo non abbiamo altro che lo stato reale dei diritti senza mescolanza di alcun atto di autorità governativa: nel secondo è intervenuto un atto governativo, detto altrimenti atto di autorità amministrativa, sulla validità o effetti del quale se i tribunali civili dovessero pronunciare, ne risulterebbe la perniciosa conseguenza di potere snaturare l'amministrazione e sottoporre le operazioni stesse del governo all'impero dei tribunali civili (1).

Si domanderà, qual può essere in questo caso la parte del diritto di privata proprietà? Si risponde, che esso viene conservato in tutta la sua integrità, e si lascia libero il campo alla sua azione, posto che la costituzione riserva formalmente il diritto di tutela e di indennità. Qual è dunque la perdita che fa il cittadino? Egli perde solamente il *diritto* di far giudicare la controversia fra lui e la nazione *dai proprj tribunali*, sotto la protezion dei quali sta il suo stato. Questa perdita poi non è forzata, ma totalmente *volontaria* a lui, poichè egli la poteva prevenire mediante l'opposizione, dietro il pubblico avviso precedente all'alienazione. Con quest'atto poteva far valere le sue ragioni avanti ai tribunali, conservare la propria competenza civile, anche ad onta che l'alienazione venisse posteriormente consumata colla scorta dell'autorità amministrativa (2).

La variazione quindi del foro diventa così la conseguenza piuttosto di un atto volontario del privato, che di una disposizion coattiva della legge. Ma dall'altra parte, la legge considerando il prevalente interesse dell'andamento continuo dell'amministrazione, e la sconvenienza di assoggettare il fatto del governo al giudizio dei tribunali civili, non doveva sacrificare all'indolenza del privato questi emi-

(1) Vedi Giornale di giurisprudenza tom. I, pag. 96.

(2) Questo è così vero che nel caso di un trasporto, che per legge si fa senza sua saputa dal governo, egli ritiene il diritto del proprio foro. Vedi tom. V del Giornale di giurisprudenza, pag. 167.

nenti interessi; ma doveva all'opposto, in conseguenza dell'indipendenza e superiorità dell'autorità governativa, attrarre la cognizione del diritto privato alla sola autorità competente a conoscere dell'intenzione, del valore, e degli effetti proprj degli atti governativi.

Ecco in ultima analisi l'aspetto proprio del punto di questione esaminato fin qui. Da ciò risulta non esservi contradizione alcuna fra le cose altrove insegnate, e le cose esposte in questa nota, poichè le prime tendono a dimostrare quale sia oggetto di pubblica amministrazione sì per la gestione, che per il giudizio, considerando l'oggetto medesimo nella propria sfera presa isolatamente e senza mescolanza alcuna; le seconde tendono a dimostrare quale sia la competenza, o a dir meglio, a chi appartenga il giudizio, allorchè si mescolano le relazioni dell'ordine pubblico e del privato nelle scambievoli loro azioni ed interessi; ed in questa ipotesi il criterio differenziale sta nel vedere, se nell'affare controverso si verifichi una pura questione di diritto, senza un atto intermedio governativo, o se pure nell'affare sia intervenuto l'atto governativo, per cui i tribunali siano interdetti a pronunciare sul medesimo.

A questa specie di affari si riferiscono le teorie poste in fronte al Giornale di giurisprudenza (1); e specialmente le sei regole fondamentali ivi dedotte, come lo prova la loro stessa intestazione, nella quale si esprime la competenza di giudicare delle autorità amministrative e giudiziarie ne'loro *rapporti scambievoli*. Ristretto il discorso ai casi misti, la dottrina era imperfetta. Conveniva trattar eziandio dei casi puri dei due ordini separati e della ragion fondamentale della rispettiva competenza giudiziaria, allorchè accade di conoscere di un affare appartenente *esclusivamente* all'uno, o all'altro ordine considerato isolatamente Ecco perchè fu giudicato prezzo dell'opera di trattar la materia anche sotto di questo secondo aspetto (tom II, pag. 339 e seguenti), segnando particolarmente i contrassegni, che possono far

(1) Vedi pag. 159 e seg. di questo vol.

distinguere l'ordine pubblico dal privato in relazione alla competenza giudiziaria propria ed esclusiva dei medesimi. Così la trattazione del soggetto fondamentale diveniva completa, perocchè si consideravano i due ordini civile e pubblico prima in senso isolato, indi in senso composto, e precisamente operanti l'uno sull'altro.

VIII.

Riduzione delle idee ad un solo punto di vista sistematico.

E qui si apre un punto di vista luminoso onde chiamare ad un atto solo di derivazione tutte le singolari distinzioni e decisioni nel caso appunto, in cui nello stesso affare di ragion civile concorrono i privati diritti, ed un atto amministrativo.

Postochè il soggetto fondamentale della questione si figura di ragion civile, ne nasce la conseguenza, che i rapporti reali e naturali dell'affare controverso sono di ragion civile. Ritenuto questo supposto, ne viene la necessaria conseguenza che i rapporti di giustizia riguardanti il merito dell'affare sono essenzialmente di ragion civile; e quindi tutte le illazioni di interesse e di diritto non conoscono altri limiti che quelli dell'affare medesimo.

Da ciò ne viene la importante e perpetua conseguenza, che la ragion civile è l'unica e predominante per la decisione della questione in merito; e per lo contrario la ragione amministrativa, quanto alla competenza del giudice civile, non è che puramente accidentale ed incidente, postochè la natura intrinseca dell'affare è per se civile, ed esistere poteva senza il concorso del fatto amministrativo; e però ne sorge la grande regola che in questi affari la ragione amministrativa agisce in via di semplice *eccezione*, e non mai in via di regola ordinaria.

Posto questo canone importante, ne emergono tutte le conseguenze regolatrici della competenza di giudicare in

tutti quegli affari, ne' quali vi ha un concorso di fatti amministrativi colle ragioni puramente civili. Tali sono per esempio le seguenti:

1.° Postochè l'atto amministrativo in un affare di sua natura civile non agisce che in via di eccezione, esso non può essere esteso oltre i suoi *naturali confini*. Dunque nella decisione dovrà tenersi conto solamente della *costituzion* propria dell' atto amministrativo, e dei di lui *effetti proprj* ed immediati.

Così un atto di tutela non si dovrà far valere come atto dispositivo e decisivo di diritto fra la parte tutelata ed il terzo.

Così un mero placito, onde abilitare taluno a conseguire un dato beneficio, non si dovrà far valere come atto dispositivo e decisivo di diritto fra la parte che ottenne il placito ed il terzo.

Così una mera riserva pronunciata in via amministrativa delle ragioni civili delle parti non altera nè la loro natura dell' affare, nè la competenza giudiziaria.

Viceversa, cadendo questione sulla validità, l' intenzione, o l' effetto proprio dell' atto amministrativo medesimo, ancorchè non disponga del diritto civile delle parti, è di pertinenza della stessa autorità amministrativa, senza eccedere i confini proprj dell' atto medesimo.

2.° Postochè l' autorità di decidere in via aministrativa in un affare, d' altronde di sua natura civile, non può oltrepassare la costituzione e gli effetti proprj dell' atto, ne nasce la seconda regola speciale, che nello stesso affare l' autorità civile potrà pronunciare in quella parte antecedente, concomitante e conseguente, che non è colpita dall' effetto proprio dell' atto amministrativo.

E qui consultar si deve se l' atto amministrativo, ossia meglio la questione amministrativa, sia *assorbente*, *pregiudiciale o concorrente* colla questione civile. Nel primo caso, come porta la natura stessa della cosa, prevale assolutamente il foro amministrativo Nel secondo il foro civile non agisce se non dopo che l' amministrativo abbia pronunciato.

In questo caso però la *dipendenza* di ordine non risulta dalla natura propria dell'atto amministrativo, ma bensì dalla *connessione* essenziale delle cose, la quale fa sì, che se la questione civile fosse pregiudiciale, il foro *amministrativo* si troverebbe *dipendente* dal civile. Qui dunque propriamente la competenza non nasce dalla qualità delle attribuzioni, ma precisamente dalla natura reale delle cose stesse che si trovano connesse e dipendenti fra di loro in qualità di antecedenti e conseguenti. Quando poi la questione sia semplicemente *concorrente*, nulla osta che le rispettive autorità civili ed amministrative pronuncino entro la propria sfera, senza aver altro riguardo che ai termini reali ed attuali della questione loro presentata (1).

3.° Quand'anche il fatto amministrativo formi l'unico titolo fondamentale del diritto civile del privato (come per esempio ogni specie di contratti contemplati dal codice civile), e che per conseguenza in una data controversia il contratto avvenuto riguardar si possa come *unica fonte* di diritto, ciò non ostante tutte le questioni emergenti da questa unica fonte non sono di competenza amministrativa; ma sono tali solamente quelle che versar possono sull'intenzione dell'atto, e sull'effetto proprio voluto da questa intenzione: e per lo contrario sono di competenza civile tutte le altre questioni, le quali fermo stante quest'effetto proprio, nè posta in dubbio l'intenzione suddetta, insorger possono in conseguenza del contratto (2).

Tutte queste regole relative alla competenza *ratione materiæ* nelle scambievoli relazioni fra l'autorità governativa e giudiziaria sono risultati certissimi ed incontroversi dei ripetuti decreti e decisioni supreme allegate in questa opera.

Nulla crediam di aggiungere della competenza o incom-

(1) Vedi Giornale di giurisprudenza tom. II, pag. 317 a 320.

(2) Vedi il celebre e classico decreto governativo riportato nel Giornale di giurisprudenza, tom. I, pag. 95 a 98.

petenza *ratione personæ*, la quale deriva dall'indipendenza reciproca delle *funzioni* delle due gerarchie, per cui l'una non può giudicar l'altra; ma in ogni caso si deve ricorrere al capo e regolatore comune per farsi far ragione.

Conchiuderò solamente coll'osservare essere assolutamente assurdo, ed incompetente il motivo molte volte usitato onde far valere come di competenza amministrativa un punto di questione, perchè solamente dalla decisione del medesimo ne possa nascere un futuro pregiudizio d'interesse alla causa pubblica; quasi che fosse ingiusto l'affermare che essa come ha dei diritti non possa avere anche delle obligazioni, e quasi che sia vietato ai tribunali il pronunciare in contradittorio o per assolvere o per condannare, o per attribuire o per negare una ragione, allorchè una delle parti sia la causa pubblica, per esser solamente causa pubblica, fatta astrazione se si tratti di conoscere di un atto amministrativo o no.

NOTA II.

Che sotto l'incompetenza ratione materiæ *comprendasi anche l'incompetenza di attribuzione giudiziaria o amministrativa.*

Nell'incominciare questa nota, io non posso a meno di manifestare una specie di ritrosia per dover riprodurre una spiegazione ovvia e notoria a chiunque ha salutato i limitari della giurisprudenza. Io fatto non l'avrei, se una perpetua sperienza non mi avesse manifestato almeno un oblio delle espresse disposizioni degli art. 169 al 172 del codice di procedura civile, allorchè si tratta della declinatoria per motivo d'incompetenza *ratione materiæ*, quasichè non si comprendessero anche le cause di pubblica amministrazione, e quindi usar non si dovesse dello stesso modo di procedere.

Ommettendo qui di esporre che cosa si comprenda sotto il nome *incompetenza per ragion di materia*, mi contenterò di addurre il seguente passo del sig. Merlin, applicato ap-

punto al codice di procedura civile, e decisivo, specialmente sulla questione se sotto l'incompetenza per ragion di materia si comprenda anche l'attribuzione amministrativa, e quindi se nel caso che quest'eccezione cada avanti al foro civile si debba o no procedere secondo il disposto degli articoli citati, che contemplano tutti que' casi, ne' quali non avvi conflitto. « On distingue l'incompétence materielle, *ratione materiæ*, de l'incompétence personnelle, *ratione personæ*.»

« La premier a lieu, lorsqu'un juge connaît d'une matière attribuée à un autre juge. »

« L'incompétence *ratione personæ* est quand dans les matières de son ressort, un juge prononce entre des personnes qui ne sont point ses justiciables »

« Le vice de l'incompétence *ratione materiæ* est radical, et ne peut se couvrir, ni par l'acquiescement, ni par la comparution des parties. ».

« Ce principe, reconnu dans tous les temps, est de nouveau consacré par les art. 170 et 424 du code de procédure civile. »

» Et c'est sur ce fondement que par un arrêt rendu le 5 fructidor an 9, sur un conflit d'attributions entre le *conseil de prefecture* et les tribunaux du departement de la Somme, le gouvernement a décidé qu'une affaire administrative sur laquelle les parties avaient plaidé volontairement devant les tribunaux pendant plusieurs années, devait être renvoyée au conseil de prefecture, parceque *les incompétences prononcées* A RAISON DE LA MATIÈRE *et puisées dans l'ordre public, ne se couvrent pas* »(1).

Da questo passo evidentemente risulta, che la natura puramente amministrativa d'un affare forma per i giudici civili un titolo di *incompetenza per ragion di materia*, e ciò dietro l'autorità del citato decreto governativo, e della intelligenza comune e notoria della giurisprudenza.

Ciò vien confermato anche da una recentissima autorità, di cui ecco le parole: « Si distinguono due sorte di incom-

(1) Vedi repert. V. *Incompétence* tom. VI, pag. 66.

petenze: l' incompetenza *ratione personae*, e l' incompetenza *ratione materiae*. La prima è di diritto privato; la seconda di diritto pubblico. L' incompetenza *ratione personae* fu stabilita per il solo interesse del reo convenuto. Essa ha dato luogo a quest' assioma volgare *actor sequitur forum rei*...... Devesi dire altrimenti dell' incompetenza *ratione materiae*, la quale, come dissi, è di diritto pubblico. Gli affari, secondo la loro natura, appartengono o all' AUTORITA' AMMINISTRATIVA, o all' autorità giudiziaria. Questa divisione è stata necessaria tanto per evitar la confusione dei poteri, quanto per facilitar la decisione delle liti che possono insorgere fra particolari, e gli obbligano a ricorrere alle diverse autorità stabilite dalla legge. »

« Queste divisioni rese necessarie dall' interesse pubblico, essendo state una volta stabilite, impongono ad ognuno il dovere di conformarvisi in modo, che non istà in facoltà delle parti stesse di sottoporsi a una giurisdizione incompetente. E però la legge ha imposto ai giudici nel caso di incompetenza *ratione materiae* l' obbligazione di disfarsi da se stessi della contestazione, che fu malamente portata avanti a loro, allorchè le parti ommettono di dimandare la remissione. Tale è la disposizione formale dell' art. 170 del codice di procedura civile. »

« L' art. 172 vuole che questa sorta di eccezione sia giudicata sommariamente senza poter esser riservata nè congiunta al merito principale. Sarebbe difatti assurdo portar la decisione in merito di una lite, avanti a un tribunale, la di cui competenza è contrastata, e che per avventura deve da se stesso disimpegnarsi dalla contestazione che gli è sottoposta » (1).

Questo passo non abbisogna di commentario per confermare il nostro assunto. Faremo solamente osservare, che per espresso dovere ogni tribunale deve pronunciare sull'articolo dell' incompetenza di cui parliamo, anche per il mo-

(1) Jurisprudence des cours souveraines sur la procédure tom. XIII, pag. 43, 144 (Paris chez Garnery 1812).

tivo di evitare l'accusa di eccesso di potere, che fu sempre compreso sotto il titolo generale d'incompetenza. Obbligato difatti il giudice a rendere giustizia negli affari portati avanti a lui, esso commette un atto contrario al suo dovere, disimpegnandosi *senza ragione* della cognizione da lui implorata, o negando di pronunciare o rimettendo semplicemente l'affare ad altra autorità (1). Egli dunque per evitare l'accusa di eccesso di potere non solamente deve disfarsi di un affare da lui creduto di altrui pertinenza, ma eziandio deve addurne il motivo, e perciò stesso è costretto a pronunciare con cognizione di causa che l'affare non è di sua competenza, ma di altrui, ed ordinarne la remissione al giudice competente. Come si potrebbe verificar ciò collo stravagante metodo semplicemente intenzionale, col quale si pretende, che il giudice a bocca chiusa, e senza pronunciare e motivare il suo giudizio, si spogli della cognizione di un affare, e lo rimetta ad altra autorità? Come si potrebbero prevenire le remissioni puramente temerarie, e prevenire le capricciose o inutili protrazioni della giustizia?

L'opinione quindi che combattiamo, oltre essere evidentemente ed espressamente contraria ai citati articoli del codice di procedura civile, è formalmente nociva a quella spedita amministrazione della giustizia, che tutte le leggi esigono come primo bisogno, e che dettò la disposizione dell'art. 4 del codice Napoleone.

Se ancora abbisognasse in appoggio della legge di aggiungere la costante pratica autorizzata da decisioni superiori, a ciò servirà di prova la seguente nota.

(1) Vi ha eccesso di potere.... Tutte le volte che un agente od un ufficiale di polizia, un giudice, un tribunale o una corte violano le regole di competenza o sovvertono l'ordine delle giurisdizioni sia esercitando la loro autorità in affari di altrui competenza, sia esercitando funzioni diverse da quelle che a loro sono attribuite negli affari di loro competenza, sia offendendo l'autorità della cosa giudicata, *sia che dimettendosi in tutto o in parte da un affare di propria competenza lo deleghi o no ad altra autorità* (Art. 15, §. 4 del codice di procedura penale).

NOTA III.

Decisioni delle corti di appello dell'impero francese sul punto di incompetenza di attribuzione per affare amministrativo.

1.° La corte d'appello di Parigi con sua decisione del 15 gennaio 1808, giudicò dell'eccezione d'incompetenza di attribuzione, ed *annullò* una sentenza del tribunale di prima istanza (1).

2.° La corte d'appello di Tolosa con sua decisione del 6 termidoro an. XII *riformò* un giudizio di prima istanza, in cui era stata trattata l'eccezione d'incompetenza assoluta, e rigettò la domanda della parte stessa che aveva opposta tale eccezione (2).

3.° La corte d'appello di Dovay con sua decisione del giorno 21 giugno 1806, decidendo il punto della competenza di attribuzione, *rimise la causa* all'autorità amministrativa. Questa decisione fu confermata dalla corte di cassazione il 30 ottobre 1807 (3).

4.° La corte d'appello di Colmar, avanti la quale era stata proposta espressamente la questione d'incompetenza di *attribuzione*, decise la questione stessa giudicando della competenza. Questa decisione del giorno 16 piovoso an. XII *fu confermata* dalla corte di cassazione con sua decisione del giorno 13 messidoro an. XII (4).

5.° La corte d'appello di Parigi, sulla questione precisa di competenza di attribuzione, decise espressamente, *rigettando* la declinatoria per questo titolo. Questa decisione *fu confermata* dalla corte di cassazione nel giorno 14 brumale an. XIII (5).

(1) Sirey tom. X, part. II, pag. 544.
(2) — tom. V, part. II, pag. 6 e 7.
(3) — tom. XI, part. II, pag. 67 e 68.
(4) — tom. IV, part. II, pag. 505, 506 e 507.
(5) — tom. V, part. I, pag. 214, 215 e 216.

6.° Avanti la corte d'appello di Torino fu espressamente eccepito di incompetenza per ragion di materia del tribunale civile inferiore. Essa nel giorno 20 giugno 1807 espressamente *annullò* la detta sentenza, e dichiarò che l'affare era di *competenza amministrativa*; e quindi rimise le parti avanti alla medesima (1).

7.° Decisione della corte d'appello di Parigi, che *confermò* la sentenza del tribunale di commercio della stessa città, a fronte dell' eccezione d' incompetenza di attribuzione espressamente allegata; la qual decisione *venne confermata* li 2 germinale an. XI dalla corte di cassazione (2).

(1) Sirey tom. VII, part. II, pag. 678 a 682.
(2) — tom. III, part. II, pag. 246.

LIBRO SESTO.

Quali sono in generale le quistioni che dir si possono di pubblica amministrazione, e quali nell' attuale sistema del regno quelle che dir si possono di competenza amministrativa?

RISPOSTA IN ORDINE TEORICO.

« Dir si può in generale esser per se stesse quistioni « di pubblica amministrazione tutte quelle che cadono sopra « oggetti di loro natura appartenenti alla ragion *pubblica* « considerata tanto in relazione alla persona individua dello « Stato, quanto in relazione ai cittadini contemplati nella « loro generalità. »

« Dir si può nell' attuale sistema del regno essere que« stioni di *competenza* amministrativa tutte quelle che ca« dono o sopra *oggetti* attribuiti da leggi generali o speciali « all' autorità amministrativa, o sopra *atti* della medesima « o i loro effetti proprj, qualunque sia l' affare nel quale « tali atti intervengono. »

RISPOSTA IN ORDINE LEGISLATIVO.

« Dir si può nell' attuale sistema del regno essere que« stioni di *competenza* amministrativa tutte quelle che ca« dono o sopra *oggetti* attribuiti da leggi generali o speciali « all' autorità amministrativa, o sopra *atti* della medesima. « o i loro effetti proprj, qualunque sia l' affare nel quale « tali atti intervengono. »

« Nel silenzio o nell' oscurità della legge sono questioni « di competenza amministrativa tutte quelle che cadono

« sopra oggetti di loro natura appartenenti alla *ragion*
« *pubblica* considerata tanto in relazione alla persona in-
« dividua dello Stato, quanto in relazione ai cittadini con-
« templati nella loro generalità, semprechè la loro cogni-
« zione non sia stata attribuita ad altra autorità. »

§. I.

Ragioni del quesito.

La prima parte del quesito, come ognun vede, è di ragion *naturale*, perchè deriva dalla natura stessa delle cose indipendentemente dalle disposizioni positive delle leggi, e dei regolamenti di qualunque governo La seconda parte è tutta di ragion *positiva*, perchè è fondata unicamente sulla autorità delle costituzioni, delle leggi, e dei regolamenti del regno.

Quantunque in molti stati di Europa siasi usato, e attualmente si usi ancora, di cumulare nelle stesse persone attribuzioni amministrative e giudiziarie (dette altrimenti politiche e civili), ciò non ostante per questa unione esse non cangiano la rispettiva natura, come non la cangiavano la tiara e la spada unite nello stesso Principe

Così pure nell'attual sistema del regno, fatta la separazione della gerarchia giudiziaria dall'amministrativa, e rese indipendenti l'una dall'altra, benchè il legislatore nel fissarne le attribuzioni possa avere per lo più seguito *la natura* intrinseca degli affari, ciò nonostante non si può codesta natura assumere come criterio pratico nel giudicare; sì perchè talvolta il legislatore per superiori considerazioni può nell'assegnare le competenze aver deviato dall'indole naturale dell'affare; e sì perchè il criterio eminente dell'amministratore e del magistrato sta nella legge. Esso dunque è costretto a riconoscere la competenza delle attribuzioni dietro l'assegnazione fatta dalla legge all'una o all'altra gerarchia, fatta astrazione a quale delle due dovesse il detto affare naturalmente appartenere. Per questa ragione nella

seconda parte del quesito non fu domandato quali siano le quistioni di pubblica amministrazione; ma bensì quali siano le quistioni di *competenza amministrativa*, per distinguere quelle che sono tali di lor natura da quelle che son rese tali per autorità positiva.

Ma siccome nel silenzio assoluto o nell'oscurità della legge relativa alle competenze dell'ordine amministrativo conviene ricorrere ai principj naturali di ragione; così egli è necessario di conoscere quali per *ragion naturale* siano le quistioni di pubblica amministrazione; onde nel caso che si presenti effettivamente una quistione, la quale si riferisca ad un oggetto che non è di ragione civile, ma che nello stesso tempo non fu domandato nè per disposizione speciale, nè per disposizione generale all'autorità amministrativa, determinare a chi ne competa la cognizione; egli è però necessario di guardarsi che la illazione non vada a ferire non solamente le disposizioni espresse, ma nemmeno lo *spirito* del sistema della ragion positiva, perocchè in pratica il ricorso alla ragion naturale delle cose non può essere mai che *sussidiario*.

In forza di queste considerazioni pare che la prima parte della risposta, che nell'ordine logico precede la seconda, (perchè la ragion naturale o essenziale delle cose precede la ragion volontaria e positiva) si possa convertire in un canone positivo e regolatore della giurisprudenza che supplisce alla legge.

Ecco il perchè volendo io insinuare un eminente e pieno criterio, col quale si possa in ogni caso riconoscere a quale autorità possa appartenere la cognizione di un dato affare, ho dovuto proporre il quesito nei termini sopra espressi, e il perchè la risposta (fatta astrazione dalla sua intrinseca verità) deve necessariamente abbracciare due parti.

Dopo le cose di ragione e di autorità premesse in questo giornale, pare che la soluzione del proposto quesito dovrebbe emergere come spontanea conseguenza. Ma più addentro considerando la materia, si troverà che tutto quello che fu esposto fin qui, quanto è sufficiente a preparare una

più precisa e categorica risposta in una *parte subalterna*, cioè in quella, che riguarda le collisioni fra l' ordine giudiziario ed amministrativo, altrettanto è insufficiente a determinare quel principio direttivo, che abbracciar deve *tutta* la sfera della ragion amministrativa, sia che si riguardi la disposizione della legge, sia che si riguardi l' operato dei funzionarj, sia che l' affare cada sotto le considerazioni manifestate dal legislatore, sia che esso cada sotto l' impero dei principj generali di ragione. Perlochè col proposto quesito si spingono le vedute dei lettori sopra *tutto* l' orizzonte della competenza amministrativa, tanto ad oggetto di rendere più preciso il criterio giuridico sulle materie, che a modo di preparazione furono trattate in questo giornale, quanto ad oggetto di compiere il quadro delle nozioni direttrici in punto di competenza amministrativa. Ecco le ragioni della posizione del quesito.

§. II.

Limiti del quesito.

Prima di passare a spiegare il tenore, ed a comprovare la verità della risposta, giova avvertire che altro è il determinare in via di massima i caratteri perpetui delle quistioni di competenza amministrativa, onde prevenire i conflitti e gli eccessi di potere; ed altro è il pronunziare o di uffizio, o in via contenziosa sulla *quistione* stessa della *competenza*.

Nel primo caso si tratta delle attribuzioni considerate in se medesime, fatta astrazione dalle persone che possono violarle o che ne possono giudicare autorevolmente: nel secondo caso si tratta dell' autorità rispettiva del giudice, o del funzionario a giudicare del punto stesso della competenza o del fatto stesso, col quale può o violarla, o difenderla.

Quando un funzionario giudica della competenza, esso non esercita veramente una funzione nè di ragion civile, nè

di ragione amministrativa, ma esercita propriamente una funzione di ragione costituzionale; perocchè le costituzioni nel fissare le attribuzioni si diramano fino alle più piccole autorità costituite.

Quando il funzionario viola la competenza, sia offendendo le attribuzioni o la giurisdizione altrui, sia ricusando di usare di quella autorità che le costituzioni gli comandarono di esercitare, o quando si oppone all' usurpazione fatta da altra autorità del potere a lui confidato, ragion vuole, che si debba ricorrere ad una superiore autorità, la quale reprima gli abusi, corregga il mal fatto, costringa ad agire, e tolga il conflitto. Tutto ciò forma parte del *regime* costituzionale.

In forza di questa considerazione sorgono due domande cioè:

1.° Quali siano le *persone* autorizzate a giudicare degli atti competenti o incompetenti delle autorità giudiziarie o amministrative, a mantenere l'ordine delle attribuzioni e delle giurisdizioni, a derimere i conflitti, a reprimere o riparare le violazioni fatte all' ordine delle competenze?

2.° Come si deve procedere in tutte queste operazioni?

Queste questioni non si riferiscono, è vero, al diritto statuente e regolatore delle competenze, ma bensì alla parte giudiziaria riguardante l' esercizio del potere delegato, prescindendo dal merito dell' affare. Quelle che riguardano il diritto statuente dir si possono antecedenti all'esercizio pratico delle rispettive autorità. Quelle che riguardano il fatto reale di questo esercizio dir si possono susseguenti. Ma siccome il legislatore deve sempre statuire sotto amendue le posizioni sì antecedenti che susseguenti, così il quesito può abbracciare alcune questioni di diritto susseguente, in quanto per massima una data autorità è indipendente da una data altra.

Ecco i confini entro i quali versa il quesito.

§. III.

Osservazione sulla cassazione governativa dei giudizj dei tribunali civili in punto di competenza di attribuzioni.

Qui cade opportunamente un'osservazione. Postochè le autorità costituite a pronunciare su i conflitti e gli eccessi di potere non giudicano, nè dispongono in qualità di giudici d'una data materia civile o amministrativa, ma in qualità di tutori e regolatori della competenza, esse debbono essenzialmente avere il potere di annullare tutti gli atti incompetenti e di regolare nel conflitto, o in qualunque altra circostanza l'esercizio pratico del potere assegnato dalle leggi ad ogni autorità costituita. Per questa ragione la corte di cassazione fra i tribunali civili, o fra i tribunali civili e militari di terra, e di mare fu costituita regolatrice delle competenze. Quando pronunzia in questa qualità essa non giudica o statuisce in qualità di tribunal civile, o di tribunal criminale, ma in qualità di autorità tutoria della costituzione dei poteri delle dette gerarchie. In questa qualità pertanto essa annulla anche d'ufficio gli atti incompetenti, corregge gli eccessi di potere, e rimette le cause alle autorità competenti.

La stessa ragione e lo stesso metodo conviene pure al re nel suo Consiglio di Stato. Costituito giudice supremo dell'ordine amministrativo, egli esercita fra le autorità amministrative anche una cassazione di diritto per motivo di atti incompetenti, o di conflitto fra le medesime. Esso pure esercita lo stesso diritto sulle autorità giudiziarie ed amministrative, quando l'una o l'altra sortendo dalla propria provincia, invade la competenza dell'altra, o esse contrastano fra di loro per l'esercizio della rispettiva autorità su di un dato oggetto. La necessità stessa delle cose importa un tal diritto ed esercizio dell'autorità del re. Imperocchè l'ordine giudiziario, e l'ordine amministrativo essendo per la costituzione e per le leggi stati separati e resi

scambievolmente indipendenti, non possono esser giudici l'uno dell'altro; e però fra di essi l'unico superiore e regolatore comune essendo il re, esso solo nel suo Consiglio di Stato ha diritto di pronunziare su tutti gli atti che cadono nelle loro *scambievoli* relazioni. Senza di ciò non sarebbe provveduto alla tutela di una delle parti più importanti della costituzione. Egli quindi ha diritto di cassare gli atti incompetenti per ragion di materia dei tribunali civili, al pari degli atti delle autorità amministrative.

Contro di questa conchiusione non si può muovere obbietto in vista della forma dei decreti di competenza riferiti di sopra, in que' casi nei quali sebbene si verificassero giudicj incompetenti dei tribunali civili, ciò nonostante tali giudicati non furono cassati o dichiarati come non avvenuti; imperocchè dal fatto di mere *dichiarazioni* di massima, che è piaciuto alla suprema autorità di pronunziare, non lice dedurre la *mancanza* di *diritto* a cassare atti incompetenti dei tribunali civili, allorchè l'affare è di esclusiva competenza del re, come unico giudice regolatore della controversia.

Nè a ciò può far ostacolo, come alcuni immaginano, il riguardo che il governo professa verso i giudizj dei tribunali civili. Imperocchè un tal riguardo non cade sull'argomento della competenza di attribuzioni, ma cade unicamente sull'argomento dell'interesse dei cittadini, lo stato dei quali fu posto sotto la protezione dei tribunali, e sottratto dal giudizio delle subalterne autorità amministrative (1). Ora in una questione di competenza non si tratta nè dell'interesse, nè dello stato dei cittadini, ma della

(1) « Il potere giudiziario è indipendente dall'amministrativo. Lo stato dei cittadini è sotto la protezione dei tribunali » (dice la costituzione di S. M. l'Imperatore data al principato di Varsavia). Viceversa dir si può: il potere amministrativo è indipendente dal giudiziario. Lo stato dell'amministrazione pubblica, non riservata al re, sta sotto la protezione dell'autorità amministrativa. Tanto essa, quanto i tribunali sono sotto la protezione del re.

conservazione dell' ordine costituzionale. In una quistione di competenza, qualunque ne sia il giudice, egli non pronunzia in qualità nè di giudice civile, nè di giudice criminale, nè di giudice amministrativo; ma in qualità di tutore del diritto costituzionale, ossia come giudice di diritto *pubblico* del regno.

Se a togliere ogni dubbio fosse necessario il soccorso dell'autorità, io potrei citare gli esempj di tutti i decreti governativi ed imperiali dell'impero francese, in punto di competenza, ne' quali, ogni volta che per parte dei tribunali civili intervenne un giudizio incompetente, furono cassati, ossia dichiarati come non avvenuti (1).

§. IV.

Se il criterio allegato nella risposta sia universale.

Prescindendo per ora dalla verità, o falsità intrinseca del criterio stabilito nella risposta, domando se sia universale, e però se si possa riposare sul medesimo per farne uso in tutti i casi pratici, ne' quali si tratti di determinare se una tal questione sia o no di competenza amministrativa?

Affine di rispondere con sicurezza, è d' uopo prima di tutto di assicurarsi quale secondo le leggi sia in generale il campo esclusivo, entro il quale possano intervenire tali questioni, e precisamente quali le materie, e quali le persone alle quali si possono riferire, fatta astrazione se la questione sia o no di competenza civile o amministrativa.

Nel sistema organico ed amministrativo del regno conviene prima di tutto fare una grande separazione di materie nel rapporto delle competenze. 1.° Alcune sono di ordine totalmente legislativo, nel che si comprende la formazione delle leggi e le interpretazioni loro legislative e regolamentari.

Queste funzioni non cadono nella sfera nè del quesito,

(1) Alcuni esempi si possono vedere nel *Giornale di Giurisprudenza.*

nè della risposta. Può è vero un giudice ed un amministratore commettere un eccesso di potere usurpando una tale funzione; ma allora si tratta di conoscere di un delitto: non mai d'una questione di competenza in quel senso nel quale le costituzioni e le leggi hanno supposto i conflitti, le declinatorie e i giudizj regolatori. Questo primo ramo pertanto va detratto dalla sfera degli oggetti sui quali versa il criterio.

2.° Altre materie sono d'un ordine amministrativo così eminente, che la loro direzione e cognizione viene riservata al re o assoggettata a statuti costituzionali e di un ordine straordinario (1). Nemmeno questi possono cadere nella sfera delle materie contemplate nel quesito, sulle quali è invocata la decisione del re nel suo Consiglio di Stato.

3.° Vi sono materie, la cognizione e la disposizione delle quali è affidata in primo grado ed in via ordinaria ai ministri, ed alle magistrature giudiziarie ed amministrative. Queste sono appunto quelle sulle quali, secondo l'intenzione delle costituzioni e delle leggi, possono versare le questioni di cui si ragiona.

Determinato e circoscritto così il campo dell'indagine, veggiamo se il criterio stabilito sia universale.

Due soli sono gli oggetti, che si possono distinguere nell'esercizio di ogni autorità costituita: il primo consiste nella *qualità dell' affare* del quale il funzionario si deve occupare, il secondo consiste nella *prerogativa* del relativo *ministero* o ufficio. Il dato affare appartiene o no ad una tale

(1) Tale è per esempio l'esercizio del diritto di grazia, il quale se venisse anche per iniziativa usurpato dai tribunali o da altre autorità amministrative inferiori, potrebbe bensì dar luogo ad una coercizione in via straordinaria per parte del re, ma non potrebbe entrare mai nel novero di quelle quistioni di competenza contemplate dagli statuti, e dai regolamenti. Tali le altre materie contemplate negli art. 15, 17, 18 del sesto statuto costituzionale; e in generale ogni altra sulla quale all'occasione del contenzioso il re non decide nel suo Consiglio di Stato.

magistratura? Ecco la prima questione. Quel magistrato o funzionario è desso per le sue funzioni soggetto al giudizio, o è dipendente dagli ordini di un altro dato? Ecco la seconda quistione. Fuori delle cose e delle persone e dei loro rapporti vi può essere mai oggetto di indagine?

Ciò posto ne viene, che tutto il soggetto sul quale possono cadere le controversie di competenza fu contemplato nella prima parte della seconda risposta.

§. V.

Del modo di riconoscere la competenza per ragion della materia.

Ripigliamo l'una e l'altra di queste ricerche. Il dato affare appartiene o no ad una tale magistratura? Come potrò in rispondere con sicurezza a questa domanda? Domandare se il tale affare appartenga al dato ministero o ufficio, egli è lo stesso che domandare se la legge lo *abbia* difatti *sottoposto* all'autorità del medesimo; la domanda è dunque tutta *di fatto*; la risposta dunque deve essere pure *di fatto* e di fatto *positivo* e comprovato, o mediante la disposizione particolare o generale della legge organica, o mediante la ragione sussidiaria alla legge, avuto riguardo alla qualità della materia.

La risposta risulta essa affermativa? Allora conchiudo, che l'autorità amministrativa o la giudiziaria è la competente. Io allora conchiudo che l'una può e l'altra non può validamente conoscere dell'affare medesimo. Risulta forse che una parte o un dato punto l'affare appartiene ad una delle autorità e l'altro punto appartiene all'altra? Allora o conchiudo che ciascuna di esse dovrà conoscere e disporne della sua partita, ed astenersi dal conoscere e dall'ingerirsi nell'altra partita.

E perchè ciò? Perchè le leggi stabiliscono che ogni gerarchia deve conoscere *esclusivamente* degli affari commessi

alla propria autorità E che l'una non può ingerirsi nelle faccende dell'altra, e ciò sotto pena di nullità, e talvolta eziandio sotto pene personali contro il funzionario che si mescolasse nell'altrui giurisdizione. Esaminate di fatti moltissime decisioni segnatamente dell'impero francese, e voi le vedrete appoggiate alle leggi che decretarono la separazione delle funzioni amministrative dalle giudiziarie, e che proibirono sotto penale sanzione ai rispettivi funzionarj di mescolarsi nelle altrui incumbenze. Le stesse sanzioni esistono pure presso di noi (1).

Io veggo, voi mi direte, che allorquando ho determinata la totale o parziale appartenenza d'un affare, o di una controversia ad una o ad altra autorità, non può nascer dubbio veruno sulla competenza rispettiva per ragion di materia, e quindi su i diritti e doveri che incombono ai giudici ed agli amministratori: ma la difficoltà sta appunto nel conoscere e nell'accertare codesta appartenenza. Ora come posso io procedere in ciò colla sicurezza di non errare?

Studiate, io rispondo, i codici, le leggi, i regolamenti, le risoluzioni, le dichiarazioni; impossessatevi dei principj di ragione fondati nelle relazioni sì pubbliche che private; esaminate i ministeri ai quali è ordinata l'esecuzione del dato regolamento o della data legge, e voi procederete con cognizione di causa.

Pretendereste forse in una materia che tutta dipende dalla volontà della legge d'indovinare, o per teoria filosofica, o per ispirazione di buon senso, come siano state costituite le autorità dello Stato, e quali materie il legislatore abbia affidate alla rispettiva loro direzione, ed al loro giudizio? Il primo mezzo pertanto di determinare l'appartenenza di un dato affare sarà quello di studiare la disposizione delle leggi, e nel dedurre o per disposizione espressa, o per induzione a quale autorità sia commessa la direzione e la cognizione delle relative controversie. Ma lasciamo di

(1) Reg. organ. della giustizia civile e criminale art. 153, 154 e 155; cod. di proc. pen. art. 15; cod. pen. art. 127.

trattenerci più oltre di un argomento che esce dalla sfera delle nostre ricerche.

VI.

Della competenza per ragione dell' esercizio delle funzioni.

Tutto il fin qui detto concerne la competenza, avuto riguardo alla *qualità* della materia, e fatta astrazione dalle operazioni, ossia dal fatto dell' amministratore, o del giudice civile. Ora succede il secondo titolo derivante dalla qualità del ministero, o dell' ufficio del giudice, o dell' amministratore. Questo titolo, fatta astrazione dalla qualità intrinseca degli affari, è per se stesso indeterminato, perchè si riferisce ad ogni specie di atti di uffizio siano giusti o ingiusti, competenti o incompetenti. Il principio dominante essendo l' *indipendenza* scambievole degli uffizj, o dei ministeri giudiziarj ed amministrativi, non solo importa di sua natura che gli uni non possano mescolarsi nelle faccende degli altri, ma importa eziandio che gli uni non possano nè correggere, nè in altro modo controvertere gli atti degli altri, comunque fossero irregolari ed incompetenti: in ogni caso ciò deve essere fatto dalla superiore autorità, dalla quale ognuno dipende.

Si noti bene, in queste quistioni non si tien precisamente conto della *qualità* della materia sulla quale cadde l' atto, ma principalmente se esso fu fatto d' ufficio, ossia da un' autorità nell' esercizio delle sue funzioni sia di giudice o d' amministratore.

Perlochè sia che competentemente, sia che incompetentemente intervenga per esempio in una materia civile un atto di autorità amministrativa, quando si tratta di controvertere la forza o la qualità, o il suo effetto proprio, ciò non potrà essere eseguito dall' autorità giudiziaria, ma o dall' autorità amministrativa, che praticò l'atto, o dalla superiore, dalla quale essa dipende: senza di ciò l' indipendenza del ministero o dell' ufficio non potrebbe essere conservata.

§. VII.

Avvertenza.

Qui è d'uopo di ben avvertire a due circostanze. La prima si è, che non ogni atto della persona o individuale o collettiva di un amministratore è atto di autorità amministrativa, come non ogni atto della persona o individuale o collettiva d'un giudice è atto di autorità giudiziaria. Certamente nemmeno il volgo potrebbe confondere gli atti di domestica economia, la costituzione dei crediti e dei debiti privati, e le ordinazioni estranee all'ufficio con atti d'ufficio (1). La natura dunque e la sfera dell'ufficio determina l'autorità dell'atto. Egli è dunque importante di ritenere la definizione già allegata (2) dell'atto amministrativo in quanto può formare oggetto di competenza.

A maggior schiarimento conviene annotare:

1.° Che vi sono certi atti demandati ad un'autorità amministrativa, ma che sono *famulativi* dirò così dell'esercizio di un'altra autorità. Così allorquando per ragioni demaniali o della corona l'amministratore in figura di attore o di reo convenuto comparisce in giudizio, ed accorda o ricusa una data cosa, non pratica di quegli atti di autorità amministrativa che possono cadere sotto la sfera della separazione delle funzioni o dell'indipendenza dei poteri, ma bensì un atto di pura amministrazione famulativa, perchè la legge stessa coll'avere o ordinato o autorizzato la procedura non indusse questa indipendenza. (3)

2.° Lo stesso si verifica per gli atti di polizia giudiziaria esercitati da alcune persone che sono nello stesso tempo

(1) Veggasi per esempio il caso singolare che sarà riportato in fine del quesito.

(2) Tom. I. del giornale di Giurisprudenza pag. 33.

(3) Se ne vegga un esempio nella causa fra il pubblico Demanio e Martinengo Tom. I. n. III. pag. 278.

rivestite di funzioni amministrative La qualità dell' uffizio subordinato all' ordine giudiziario non rende indipendenti i loro atti di polizia giudiziaria dal potere giudiziario, benchè tali persone siano veramente pubblici amministratori.

3.° Non si può dir nemmeno che appartengano ad atti di autorità amministrativa le *testificazioni* che un individuo o un corpo amministrativo fanno circa un atto esercitato da loro medesimi, o d'un fatto anche estrinseco; poichè il fare le funzioni di storico, anche munito di fede (come nei processi verbali) non produce veruna disposizione di fatto, e non impone verun' obbligazione ad alcuno. La qualità anche di depositario parziale della fede pubblica non entra nelle attribuzioni amministrative.

« Un certificato (dice il sig. Merlin) non è uno di que-
« gli atti dell' autorità amministrativa ai quali è vietato al
« poter giudiziario di contravvenire. Altro è per parte d'una
« amministrazione il fare, o ordinare ciò che è *nelle sue*
« *attribuzioni*, altro è intervenire come testimonio per at-
« testare *ciò che essa ha inteso di fare*, o *di ordinare*. (1)
« Nel primo caso essa veramente *AGISCE COME AUTORITÀ*;
« e niun tribunale può decidere il contrario di ciò che
« essa ha fatto ed ordinato; ma nel secondo caso essa non
« agisce più come autorità. » (2).

Da tutto ciò pertanto lice conchiudere, che allorquando si tratta di conoscere della rispettiva competenza in un affare per ragione *degli atti* praticati da un uffizio, o da un ministero amministrativo o giudiziario, converrà osservare la qualità generale se esso sia o no *di uffizio*, o *di ministero:* poichè la legge vuole la reciproca indipendenza di tali uffizj o ministeri, e non la indipendenza delle operazioni indefinite dei giudici e degli amministratori.

(1) Con quanta maggior ragione deve valere il principio allorchè l'attestazione versa su di un altro oggetto?

(2) Questions de droit. Biens nationaux §. 1. Tom. II. pag. 46.

§. VIII.

Quando possa o non possa appartenere ai giudici ordinarj il decidere in vista d' un atto non uffiziale di un amministratore.

Qui cade un' osservazione. Allorchè un amministratore emette una ordinazione o decisione *incompetente*, non esce forse dalla sfera delle sue attribuzioni? Eppure un' ordinazione o decisione incompetente deve essere rispettata dal potere giudiziario. E perchè ciò? Perchè, si dice, fatta per autorità amministrativa; e però la decisione o l' ordinazione non può essere corretta che dall' autorità amministrativa. Ora fra gli atti incompetenti non vi possono forse entrare anche atti *estranei* alle attribuzioni, e non essere per conseguenza di uffizio ossia relativi alle funzioni dell' amministratore? Il conoscere della competenza o incompetenza originale dell' atto non è forse riservato alla superiore autorità amministrativa? Dunque anche il conoscere se quel tal atto sia o no d' uffizio apparterrà pure alla stessa autorità. Ne verrà forse da ciò, che il giudice civile non possa pronunziare su di un affare allorchè v' intervenne un atto che non era di uffizio?

RISPOSTA.

Prima di tutto convien distinguere il soggetto della teoria antecedente, dal soggetto dell' obbiezione. Altro è dire quali atti si debbano in se stessi caratterizzare di autorità amministrativa e quali no, ed altro è dire a chi competa di conoscere del punto dell' appartenenza, allorchè sorge quistione su di esso. La prima ricerca versa sulla *natura stessa* dell' atto, fatta astrazione dal giudice che ne può conoscere. La seconda ricerca ha per oggetto di determinare quale debba essere il giudice che deve pronunciare sulla quistione

se quel tal atto sia o no di ufficio, e se per conseguenza sia o no capace a fondare una giurisdizione.

Allorchè esiste l'atto dell'amministratore e che non è assolutamente d'ufficio, ma non insorga questione alcuna sulla sua qualità di ufficiale o non ufficiale, il giudice può, in un affare di sua natura civile, procedere alla decisione, come in qualunque altro caso. Il giudice civile allora, prendendo per sua norma la legge generale delle attribuzioni, non si erige giudice dell' atto praticato, ma propriamente verifica i confini della propria giurisdizione, e si assicura di non violare la giurisdizione altrui, giudicando di un affare di sua natura civile e naturalmente sottoposto alla propria giurisdizione.

Per lo contrario se si muove questione se l'atto per se stesso fosse o no nelle attribuzioni generali dell'amministratore, e quindi fosse o non fosse di ufficio, si muove una questione radicale di attribuzione, la quale pare che dovrebbe essere decisa dalla superiore autorità amministrativa; perchè altrimenti starebbe in balìa dell'autorità giudiziaria di attentare contro la sorgente stessa del potere amministrativo.

§. IX.

Differenza fra gli atti di gestione e gli atti di autorità amministrativa.

La seconda circostanza a cui si dee riflettere si è, che non ogni atto benchè competente ad un amministratore, e che appartiene all'amministrazione, si può dire atto di autorità amministrativa ad effetto di fondare o di escludere una competenza. Molti atti di semplice economia patrimoniale eseguir si debbono da uno o più amministratori, ma non per questo tali atti sono di autorità amministrativa ad effetto di escludere i tribunali dal conoscere delle quistioni di mio e tuo, che insorger possono tra l'amministratore ed un privato.

Così per esempio fingasi una resa di conto, in cui o da una parte o dall' altra insorga questione del rispettivo dare ed avere in affari puramente privati: fingasi pure una quistione di confini, od altra simile contemplata dalle leggi civili tra un' amministrazione patrimoniale della corona o dello Stato; si domanda se l' atto della resa di conto o della fissazione dei confini sia o no un atto che il determinato amministratore doveva eseguire, ed era relativo alle sue funzioni. È certo che sì; eppure tali atti non sono della natura amministrativa di cui si parla, ad oggetto di escludere la competenza dei tribunali a conoscere delle quistioni di mio e tuo, che insorger possono tra il privato e l' amministrazione.

Dunque è manifesto, che non ogni atto di amministrazione è atto di autorità amministrativa ad oggetto di fondare una competeuza amministrativa, e di escludere una competenza giudiziaria.

§. X.

Degli effetti proprj degli atti amministrativi.

Nella risposta furono distinti gli *effetti proprj* degli atti dell' autorità amministrativa dall' atto stesso considerato nella sua entità. Certamente se si potessero controvertere gli effetti naturali e immediati degli atti dell' autorità amministrativa, si distruggerebbe essenzialmente l' amministrazione medesima. Amministrare è lo stesso che agire; ed agire è lo stesso che produrre un determinato effetto. Dunque distruggendo un determinato effetto dell' atto amministrativo si distruggerebbe l' entità stessa dell' amministrazione.

Qui però convien avvertire di non estendere soverchiamente le idee, e di non innoltrare le illazioni al di là dell' entità stessa dell' atto; lochè viene indicato colla denominazione di *effetti proprj;* imperocchè, quantunque per una ragionevole connessione un determinato atto si riferisca

ad un altro, non ne viene la conseguenza, che il secondo atto appartenga all'autorità amministrativa, posto che appartenne alla medesima il primo, e quindi che il poter giudiziario non possa conoscere del secondo atto, che per una naturale induzione pare dipendere dal primo. Il potere amministrativo non agisce negli affari civili che in via di eccezione, come fu avvertito (1). Dunque non conviene estendere la potenza amministrativa al di là della sfera dell'atto stesso, benchè vi possa essere una plausibile ragione, ma conviene restringerla all'atto medesimo, mentre non vi sarebbe più confine a cui arrestarsi.

Una prova ci vien somministrata dagli atti di autorità tutoria praticati, a cagion d'esempio, dai consigli di prefettura verso i comuni, onde abilitarli a promuovere o a sostenere una lite civile. È naturale il dedurre da simili atti che il consiglio che autorizzò la lite abbia pensato che la comune attrice o rea convenuta non sia litigante temeraria, oppure che abbia ragione nel merito della causa. Si dirà perciò che il consiglio di prefettura abbia deciso la lite in favore della comune, e che l'autorità giudiziaria sia incompetente a decidere diversamente? Così pure suppongasi che una comune faccia una compra, e questa sia approvata dall'autorità amministrativa; non potrà forse per questo il tribunale giudicare sulla rescissione del contratto provocata dal privato venditore a titolo di lesione? Si dirà forse che l'autorità amministrativa abbia con ciò convalidato il contratto, così irrevocabilmente che l'autorità giudiziaria non possa pronunciare la rescissione? È certo che no. È troppo noto che i tribunali civili, malgrado l'approvazione o l'autorizzazione dell'autorità tutoria amministrativa, hanno il pieno diritto di decidere del merito dell'affare senza aver riguardo all'opinione della stessa autorità amministrativa.

Parlando dunque degli atti dell'autorità amministrativa anche competenti, non si deve eccedere la sfera degli effetti proprj dell'atto medesimo sotto il pretesto di una ragione-

(1) Vedi giornale di giurisprudenza, Tom. I, pag. 58 e 59.

vole induzione ad un altro atto che sta fuori della sfera dell' atto amministrativo.

Tutto il fin qui detto riguarda l'atto immediato e proprio avvenuto fra l' autorità amministrativa ed il privato. Ma occorre un' altra considerazione, e questa si è quella che riguarda il terzo che può avere interesse nell' atto medesimo. Qui è da osservarsi, che fra gli effetti proprj d'ogni atto amministrativo si deve annoverare quello di non togliere mai il diritto del terzo o il suo equivalente, ma che per lo contrario questo diritto rimanga sempre illeso, sia che l'affare trattar si debba avanti l'autorità giudiziaria o avanti l' autorità amministrativa. Rimane dunque la sola questione, se col semplice atto amministrativo si tolga al terzo il diritto, non nel merito, ma nell' ordine, vale a dire se coll' atto amministrativo si cangi la competenza civile in competenza amministrativa rispetto al terzo che non interviene nell'atto di sua natura regolato da leggi civili.

Qui convien rispondere con distinzione. O l' atto amministrativo doveva in forza delle leggi essere praticato in maniera che il terzo potesse averne precedente cognizione, o no. Nel primo caso tacendo il privato e lasciando consumare l' atto, si presume acconsentire di cambiar giurisdizione; lochè non avviene quando egli fa opposizione ed introduce la sua istanza avanti i tribunali civili, come si è già avvertito (1). Questa regola ha pure luogo se ad onta della legge l'atto venisse consumato senza le precedenti formalità e notificazioni; mentre in questo caso facendo annullare l' atto dall' autorità amministrativa, il privato sarebbe ripristinato nel diritto di sperimentare le sue ragioni avanti i tribunali civili.

Nel secondo caso poi (cioè quando la legge non avesse ordinato una precedente notificazione, per cui il terzo avente interesse non potesse opporre le sue ragioni prima della consumazione dell'atto) egli non solamente conserva il di-

(1) Vedi tom. II del Giornale di giurisprudenza pag. 161 e 183.

ritto nel merito, ma eziandio quello della competenza civile, come ne fa fede il parere del consiglio di Stato dell'impero francese, approvato da S. M. Imperiale li 14 marzo 1808 (1), ciò deve servir di norma per ben valutare gli effetti proprj degli atti dell'autorità amministrativa anche rispetto al terzo, per quel gran principio, che i privati non solamente non possono essere spogliati dei loro diritti senza essere ascoltati, ma ch'eziandio non può essere loro tolta la ragione d'essere giudicati dai tribunali senza il loro espresso o tacito consenso.

§. XI.

Schiarimento sulla seconda parte della risposta.

La seconda parte della risposta è puramente sussidiaria alla prima. Dalla sua lettura facilmente si comprende che gli oggetti amministrativi furono determinati dietro le relazioni di ragione pubblica, considerata tanto rispetto allo Stato come persona individua, quanto rispetto ai cittadini considerati nella loro generalità.

Con ciò si è voluto indicare ogni relazione di *diritto* veramente pubblico a differenza delle considerazioni di mero *ordine* pubblico, le quali si verificano per un naturale innesto anche negli affari puramente privati, come nel matrimonio, nella tutela, nelle ipoteche e nella prescrizione.

Da ciò ne viene che tutte le materie di diritto pubblico sono anche di ordine pubblico, ma non tutte le materie di

(1) Considérant que les tribunaux ne peuvent connaître des actes de l'administration, e notamment des actes de vente des domaines nationaux.

« Mais qu'il convient de faire une distinction entre la vente d'un domaine national, et le transfert d'une rente; »

La vente d'un domaine national ne se fait qu'après des affiches et publications qui avertissent tous les intéressés;

Le transfert d'une rente est consommé, sans que le particulier réputé débiteur en ait pu avoir aucune connaissance.

ordine pubblico sono di diritto pubblico e quindi di pubblica amministrazione.

Affinchè dunque la risposta data al quesito sia intesa a dovere, è necessario che si annetta un senso preciso a queste locuzioni.

È noto che ogni individuo trasportato in società ha certi diritti così personali, che anche trasportato nella solitudine li riterrebbe sempre come mezzi onde provvedere alla propria conservazione. Nello stato sociale voluto dalla natura, e quindi dalla giustizia, lungi di perderli o diminuirli, ne rassicura anzi, e ne sviluppa l'esercizio. Ma per ciò stesso che ogni uomo, a guisa d'una ruota o d'un pezzo della gran macchina della società, non può agire in un senso isolato, nè le sue azioni e comunicazioni possono essere indifferenti per tutta la comunanza; egli è costretto di rattemperare l'esercizio di questi diritti in modo che ne risulti il ben comune, e quindi anche il maggior vantaggio proprio. Da ciò l'esercizio delle facoltà dell'uomo divenuto cittadino deve necessariamente sentire l'influenza dello stato della comunanza, e deve quindi modificare l'estensione e la forma dei diritti stessi privati e primitivi giusta l'esigenze dell'interesse comune.

Allora nell'ordine delle azioni di diritto privato nascono certe forme e certe modificazioni, le quali essendo determinate dalle viste dell'interesse comune, cioè pubblico, si dicono con tutta verità *di ordine pubblico*, perchè l'ordine pubblico le esige onde ottenere il bene della comunanza.

Ma ciò non toglie che il soggetto principale a cui tali forme o azioni subalterne sono annesse non sia veramente un *diritto privato* o *oggetto* di diritto e di appartenenza *privata*. Molti esempj ne abbiamo nelle leggi civili, tanto antiche, quanto moderne, nelle quali si sente di continuo questa connessione ed influenza; tal che dal ben discernere quale sia il soggetto principale e la sostanza sulla quale cade la disposizione della legge, dipende il distinguere pure se essa versi sopra un diritto essenzialmente pubblico o so-

pra un privato, e quindi se il soggetto sia di pubblico diritto, oppure semplicemente di ordine pubblico (1).

(1) Si è detto superiormente che non tutti gli atti, che emanano da un funzionario pubblico sono atti *d'ufficio*. Il seguente caso straordinario ne è un esempio.

Un aggiunto del *Maire* del comune di Radon, dipartimento dell'Orne, volendo contrarre matrimonio ha trovato espediente di celebrarlo egli stesso.

Ecco il testo letterale di quest'atto strano, e di cui non esiste forse esempio.

« L'anno 1807, li 23 Giugno. »

« Noi Niccola Pierre aggiunto ed uffiziale dello stato civile del comune di Radon, dipartimento dell'Orne, cantone e municipalità d'Alençon e dell'Est.

« Sono comparsi Niccola Pierre contadino dell'età di 38 anni, figlio di legittimo matrimonio, del fu Giovanni e di Maria Alleaume suoi genitori, originario del comune di Vinghamps, da 25 anni domiciliato nel comune di Radon, da una parte; »

« E Francesca Marié dell'età di 26 anni, figlia di legittimo matrimonio, di Pietro Marié contadino, e Luigia Battier suoi genitori, originaria del comune di Valframbert dall'altra; «

I quali intendendo di far redigere l'atto del loro matrimonio fra essi progettato, e del quale sono state fatte le pubblicazioni avanti le principali porte delle case del comune di Radon, e di Valframbert, la prima pubblicazione li 31 maggio giorno di domenica, e la seconda li 7 giugno a Radon; ed a Valframbert, la prima li 7 giugno, e la seconda li 14 del detto mese alle ore dieci del mattino dell'anno 1807, *non essendoci stata fatta, nè intimata alcuna opposizione al detto matrimonio, annuendo alle loro istanze dopo aver fatto lettura* di tutti i documenti qui sopra enunciati, e del cap. 6 del titolo del codice civile intitolato: *del matrimonio, abbiamo domandato al futuro sposo*, ed alla futura sposa, *s'essi vogliono prendersi per marito e moglie; avendo ciascuno di essi separatamente risposto* di sì, *dichiariamo* in nome della legge, che Niccola Pierre e Francesca Marié *sono uniti in matrimonio.* In fede di che abbiamo steso atto ec. . . . .

Il registro è sottoscritto Niccola Pierre, *futuro sposo ed aggiunto.*

Il sig. Mars procuratore imperiale presso il tribunale ci-

vile d'Alençon essendo stato informato dell'esistenza di quest'atto, capo d'opera di balordaggine, s'affrettò d'addomandarne la nullità in forza dell'art. 184 del codice Napoleone. Noi riporteremo la sentenza che venne proferita li 4 gennaio 1808.

« Il tribunale considerando, che secondo l'art. 165 del codice civile, qualunque matrimonio dev'essere celebrato pubblicamente avanti l'uffiziale civile del domicilio dell'una delle parti; »

« Considerando, che giusta l'art. 171 dello stesso codice, qualunque matrimonio che non è stato celebrato avanti l'uffiziale civile competente, può essere impugnato, non solo da tutti coloro che vi hanno interesse, ma ancora dal pubblico ministero; »

« Considerando, che sotto il rapporto della morale, dell'ordine pubblico, e della sana ragione, è impossibile di riconoscere in quello istesso che si unisce in matrimonio, la qualità d'official pubblico, e la capacità di ricevere le sue proprie dichiarazioni, di far constare, e di giudicare in concorso di se medesimo, se tutte le formalità prescritte siano state validamente adempite; »

« Considerando, che se il rispetto dovuto ai principj i più conosciuti non permette di lasciar sussistere un simil atto di matrimonio, tuttavia la nullità, che è la conseguenza della violazione che ne è stata fatta, non impedisce in alcun modo al nominato Niccolò Pierre di soddisfare ai doveri che gli impongono la buona fede di colei che voleva seco lui unirsi in matrimonio, e la nascita del figlio provenuto da questa unione illegale, contraendo una seconda unione in conformità alla legge; »

« Per questi motivi il tribunale, sopra requisitoria del procurator imperiale dichiara nulli, e di niun effetto gli atti di pubblicazione dei 31 maggio e 7 giugno ultimo scorso, come pure il preteso atto di celebrazione di matrimonio del 23 del detto mese di giugno; ordina che ad istanza del procurator imperiale sarà fatta menzione della presente sentenza in margine dei registri, in cui questi atti sono stati trascritti; salvo al detto Niccola Pierre, ed a Francesca Marié di prendersi nuovamente in matrimonio, osservando le formalità richieste e prescritte dalla legge; condanna i detti Niccola Pierre, e Francesca Marié nelle spese *(Mejan Recueil de causes célèbres*, tom. I, pag. 293 e seg. *)*.

APPENDICE.

AVVISO AL LETTORE.

È opportuno l'avvertire che il criterio esposto in questo primo scritto per discernere le competenze amministrative e giudiziarie, venne adottato per unanime concordia dai ministeri del cessato regno d'Italia e dal Consiglio di Stato, di modo che egli formava massima normale. Non vuolsi defraudar il Pubblico di questa notizia benignamente trasmessa dall'Autore.

La materiale riunione poi di queste Operette coll'antecedente è stata suggerita dal bisogno di formare dei volumi di discreta mole; oltredichè fu pensato, che la dottrina riguardante un ramo particolare di amministrazione, quale si è quella che stabilisce il come debba la istruzione pubblica legale compartirsi, potesse bene stare insieme colla dottrina costituente i principj fondamentali di ogni pubblica amministrazione esercibile con mezzi legittimi e determinati. Duolmi soltanto il dovere avvertire che ambedue queste opere qui racchiuse, non sono state portate per infelicità dei tempi al loro compimento. Tre notabili supplementi estratti dal Giornale di Giurisprudenza Universale, danno qui alla prima maggior lustro ed interesse. Tanto serva per giustificazione di qualunque mio passo fatto in questa rilevante impresa, nella quale persevero con impegno e zelo instancabile.

L' Editore.

APPENDICE.

DECISIONI

EMANATE NEL CONSIGLIO DI STATO.

OSSERVAZIONI PRELIMINARI.

Prima di riferire la serie delle decisioni emanate nel Consiglio di Stato, io stimo necessario di premettere alcune osservazioni, affinchè da una parte si possa comprendere la ragione della scelta e dell'ordine delle materie le quali si andranno di mano in mano pubblicando, e dall'altra possa la comune dei lettori avere sott'occhio una specie di prospetto classico, onde riferire e collocare ogni decisione che si pubblicherà sotto le rispettive categorie.

§. I.

Materie portate alla cognizione del Consiglio di Stato.

Le *materie*, delle quali il Consiglio di Stato prende cognizione dopo la trasmissione che a lui ne viene fatta dal Re(1), sono:

1.° I progetti di legge qualunque siano, non che i progetti di regolamenti di amministrazione pubblica (2).

(1) Terzo Statuto Costituzionale art. 25, 29.
(2) Terzo Statuto Costituzionale art. 25.

2.° L'interpretazione delle leggi, e lo sviluppamento e l'interpretazione dei regolamenti di pubblica amministrazione (1).

3.° Certi atti di amministrazione tutoria ed economica riservati al Re, che verranno specificati qui sotto.

4.° Il contenzioso amministrativo (2).

5.° Le quistioni di competenza fra le autorità amministrative e giudiziarie (3).

§. II.

Progetti delle leggi e dei regolamenti.

Quanto ai *progetti* delle leggi e dei regolamenti non fu loro assegnato alcun luogo speciale nel Giornale di giurisprudenza, se non per quella parte che riguarda i *motivi*, i quali per avventura piacesse al governo di pubblicare, onde agevolarne la più retta intelligenza, e quindi la più esatta applicazione nei giudizj, e la più fedele esecuzione nella pratica. Sotto di questo aspetto essi divengono una fonte di giurisprudenza universale (4), la quale consiste nell'*arte di determinare nei casi occorrenti ciò che è di ragione dietro i dettami delle leggi vigenti nello Stato.* Per questa ragione allorchè accadesse di riferire tali motivi nel giornale di giurisprudenza essi prenderanno il loro posto prima d'ogni altra materia.

(1) Terzo Statuto Costituzionale art. 25, 54.

(2) Terzo Statuto Costituzionale art. 29, 51.

(3) Terzo Statuto Costituzionale art. 29, §. 2.

(4) Les motifs d'une loi sont sans doute son meilleur commentaire. = Merlin Plaidoyer du 29 pluviose an 13. Répertoire V. Divorce §. X, pag. 750.

§. III.

Dell' interpretazione e dichiarazione delle leggi, e dei regolamenti.

L' interpretazione delle leggi, e le *spiegazioni, sviluppi, o interpretazioni* dei regolamenti, che le costituzioni e le leggi riservano al Re, e che egli discute e pronuncia nel suo Consiglio di Stato, sono propriamente un richiamo all' autorità legislativa, ed un atto d' ordine legislativo.

Essa quindi non può appartenere che al Re (1). I decreti ch' egli pronuncia, ed i pareri interpretativi del Consiglio di Stato, che egli approva, hanno forza ed autorità di leggi (2). Ogni magistratura pertanto sì giudiziaria, che am-

(1) « L'interprétation de la loi n'appartient ni à la Cour « de Cassation, ni aux autres Tribunaux. Ce droit ne peut « appartenir qu'à l'autorité qui a l'initiative de la loi, et qui « chargée de la redaction et proposition connait parfaitement « l'esprit dans lequel toute loi est conçue. L'interprétation « doit donc être donnée aujourd'hui par le chef suprème de « l'État, par sa Majesté seant et son Conseil. = *Motifs de la loi* 16 *Septembre* 1807.

(2) « Les avis interprétatifs du Conseil comme ses autres « actes n'out de force que lorsqu'ils sont approuvés par l'Em- « pereur *(Réglement du* 5 *nivose an* 8, *art.* 11*).*

« Ces actes ont la même autorité que la loi, et tous les « corps et fonctionnaires administratifs sont tenus de s'y con- « former. La Cour de Cassation annéantit les arrêts qui y « contreviennent. = Locré, *du Conseil d'État liv. II, chap. III, sect. I*, §. 3. Udiamo il Sig. Merlin nelle sue conclusioni date il 29 piovoso anno 13 in una causa di divorzio. = On vous a dit d'abord que cette décision (cioè un parere del Consiglio di Stato dell' 11 pratile anno 12) n'est pas une « loi, et l'on en a conclu qu'elle n'est pas obligatoire pour les « Tribunaux = Non sans doute, l'avis du Conseil d'État n'est « par lui-même, suivant l'expression des defendeurs, qu'une « *consultation solemnelle*. Mais inférer de là qu'il ne soit pas « obligatoire pour les Tribunaux, c'est une grande erreur. Le « chef de l'Empire l'a approuvé, et en l'approuvant il se l'est

ministrativa commette un eccesso di potere, anzi si fa rea di usurpazione del potere sovrano arrogandosi questa facoltà. Il codice Napoleone all' art. 5, ed il nuovo codice penale negli art. 127 e 130 con sanzione speciale hanno provveduto su di questo punto.

Le leggi, i regolamenti e i decreti governativi anteriori al terzo Statuto Costituzionale e al Codice Napoleone, i quali vietano l' interpretazione del senso generale delle leggi, o della *loro applicabilità*, e ne riserbano l' uffizio alla Autorità suprema dello Stato, non possono avere in vista che questa specie d' interpretazione (la quale giustamente fu denominata *legislativa*, o regolamentare). Essa è sempre una e sempre la stessa, sia che versi sopra una legge, sia che versi sopra un regolamento generale equivalente ad una legge; essa esprime sempre in nome del Re il senso che si dee attribuire alla data legge, o al dato regolamento; essa ha sempre forza di legge, ed obbliga tutte le autorità dello Stato ad attenersi alla spiegazione, o interpretazione emanata.

Ora domando, se esista un' altra specie d' interpretazione, e dichiarazione esclusivamente riservata al Re, la quale possa avere una diversa forza ed autorità, e la quale sia diretta da principj diversi? Tutti gli scrittori che parlarono di pareri interpretativi del Consiglio di Stato, non fecero mai altra distinzione che quella dell' interpretazione *legislativa*, o regolamentare, e dell' interpretazione *dottrinale* affidata, ed anzi imposta ai giudici, come parte integrante

« rendu propre; il l'a erigé en acte du gouvernement; il l'a
« converti en décret imperial. Or voulons-nous savoir quelle
« est sur les Tribunaux l'autorité des actes du gouvernement,
« des décrets imperiaux? Rapportons-nous à un arrêt de la
« Cour rendu le premier floréal an 10 . . . . . Nous n'ajoute-
« rons rien, Messieurs, à un arrêt aussi positif: il prouve
« demonstrativement que par l'approbation de l'Empereur
« l'*avis* du Conseil d'État du 11 prairial a acquis dans les
« Tribunaux LA MÊME AUTORITÉ QU'UNE LOI PROPREMENT DITE.
— *Répertoire V. Divorce, section IV*, §. 10, *pag.* 752, 753.

del giudicato, e precisamente dell'applicazione della legge ch' essi debbono fare nei loro giudizj (1).

Ma perchè il Sovrano esercita l'interpretazione legislativa, o regolamentare ne viene forse che o i regolamenti antecedenti al terzo Statuto Costituzionale, o le costituzioni e le leggi successive, le quali riservano al Sovrano stesso la interpretazione d'una legge o di un regolamento, abbiano ordinato che per solo motivo di *dubbio* eccitato dalle parti litiganti, o caduto in mente del giudice, o del ministero pubblico, abbiano voluto *ipso jure* ed illimitatamente *proibire* al giudice la interpretazione giudiziaria; e quindi sospendere il corso di una causa di loro giurisdizione per invocare sempre la interpretazione suprema? Si potrà mai presumere specialmente dopo gli Statuti Costituzionali, e l'attivazione del Codice Napoleone che esista un titolo vago d'*incompetenza incidentale* fondato sul mero dubbio eccitato sul senso, o l'applicabilità d'una legge, o di un regolamento? Potranno dunque per questo titolo i giudici, o dovranno in una causa pendente avanti di loro, e che d'altronde è di loro competenza esimersi dal giudicare? Questo non è il luogo opportuno per esaminare e sciogliere tali questioni, alle quali per altro colla combinazione delle costituzioni (2), del regolamento organico della giustizia civile e punitiva (3), col codice Napoleone (4), e coll'autorità della giurisprudenza (5) e della pratica del Consiglio di Stato dell'Impero (6) si potrebbe rispondere definitivamente (7).

(1) Veggansi fra gli altri Locré e Merlin. Répertoire. V. Interprétation.

(2) Terzo Statuto Costituzionale art. 29, 54.

(3) — Art. 88.

(4) — Art. 5.

(5) V. Merlin Répertoire. V. *Reféré au Législateur*, e la decisione della Corte di Cassazione ivi citata tom. X, p. 693.

(6) Code administratif de Fleurigeon. V. Conflit d'attribution tom. I, pag. 259 e seg.

(7) Col nome di regolamenti di amministrazione, io intendo di dinotare i generali, i quali formano legge. Quelli

Invece, al proposito di questa introduzione e della scelta, e dell'ordine di quest'opera periodica, io avverto che i decreti interpretativi, o i pareri coi quali si sviluppano, rischiarano, o interpretano le leggi, hanno un primario diritto in questa collezione.

§. IV.

Atti di amministrazione tutoria ed economica.

Gli atti di amministrazione indicati sotto il terzo numero sono primariamente specificati dall'art. 29 del terzo Statuto Costituzionale.

Questi sono:

1.° « Le domande di concessione di miniere e stabili« menti di officine sui fiumi e canali navigabili.

2.° « Le autorizzazioni da accordarsi sia ai comuni, sia « agli spedali ed altri istituti di pubblica beneficenza, sia « agli stabilimenti di culto per l'accettazione di donazioni « o legati, per vendite, permute, transazioni, e sovraim« poste locali »; al che riferiscono i conti preventivi detti anche *Budjet* delle comuni.

3.° « Le proposizioni di pensioni e trattamento di ritira« ta, o di ginbilazione a favore degli ufficiali, soldati e « degli impiegati civili.

4.° « Le autorizzazioni per tradurre in giudizio gli agenti « immediati dell'amministrazione pubblica. »

Gli atti ora riferiti non formano direttamente materia del Giornale di giurisprudenza. Bensì vi possono entrare indirettamente, e ciò quando essi formano una condizione indispensabile onde rendere valido o invalido, competente o incompetente un altro atto, o una procedura, sia giudiziaria, sia amministrativa.

che sono puramente *locali* e competono alle autorità amministrative non sono atti di legislazione, ma di *magistratura*. Quanto a questi si può movere quistione se i giudici civili siano o no competenti per interpretarli.

§. V.

Del contenzioso amministrativo.

Il *contenzioso* amministrativo viene annunziato nel terzo Statuto Costituzionale art. 29, §. 1 colle seguenti parole = *Di tutti gli affari contenziosi* = Questi affari però si distinguono dalle « collisioni *di giurisdizione per cause di* « *rivendicazione d' affari* . . . . che non sono della compe- « tenza dei tribunali ordinarj » di cui parla nel §. II. È noto che sotto nome di affari contenziosi si comprendono le quistioni *puramente amministrative*, le quali vengono in ultima istanza portate e decise, e in ordine e in merito dal re, sentito il Consiglio di Stato (1). Ecco perchè questo ramo fu intitolato il contenzioso *amministrativo*, o dell'amministrazione.

Tanto le materie sulle quali pronunziano i consigli di prefettura, quanto le materie sulle quali cadono le decisioni, o ordinazioni delle direzioni amministrative, o dei ministri (2) allorchè in grado di appello vengono portate al

(1) « Il juge en dernier ressort le contentieux de l'admi- « nistration = Sirey, du Conseil d'État = liv. II, pag 102.

(2) Prima della costituzione dell' anno 8.° i ministri univano in Francia la gestione amministrativa, coll' esercizio della *giustizia* pure *amministrativa*. Ma col regolamento del 5 nevoso anno 8.° art. 11 fu loro tolto questo esercizio e fu collocato nel Consiglio di Stato, e dall' altra parte furono creati tribunali amministrativi, di prima istanza, cioè i consigli di prefettura. Oltre ciò, in sussidio dell' esercizio della giustizia amministrativa posta nel Consiglio di Stato, fu creata la commissione del contenzioso (Ved. Locré del Consiglio di Stato, pag. 169 e seg). « Les ministres penvent-ils annuller, « par des décisions particulières, chacun dans son départe- « ment des actes des administrations inférieures, lorsqu'ils « sont contraires anx actes du gouvernement ? Ils les pou- « vaient sous la constitution de l'an 3 qui (art. 193) les y « autorisait expressement. Mais alors il n'y avait pas de Con- « seil d'État lequel sous les constitutions actuelles de l'empire

Re: e per di lui ordine discusse nel Consiglio di Stato per essere e quanto all'ordine, e quanto al merito decise in ultima istanza col reale decreto, cadono sotto la sfera del *contenzioso amministrativo*. A queste si aggiungono le cause sulle *prede* marittime, le quali assoggettate prima ad una commissione provvisoria (1), oggi poi ad un consiglio (2) vengono portate in grado di appello e definite nel Consiglio di Stato.

Le materie attribuite ai consigli di prefettura, e le quali possono per conseguenza in grado di appello formare soggetto del contenzioso amministrativo avanti il Consiglio di Stato sono le seguenti, cioè:

1.° « Le difficoltà che nascono fra i contribuenti per la « esecuzione dei regolamenti censuarj. »

2.° « Le difficoltà che risorgessero fra l'amministrazione, « e gli appaltatori delle pubbliche opere in fatto di esecu- « zione dei loro contratti. »

3.° « I ricorsi dei particolari che riclamassero *contro i* « *danni* che loro venissero dagli appaltatori. »

4.° « Le domande e controversie concernenti l'indennità « dovuta ai particolari a motivo dei fondi occupati, o sca- « vati per la costruzione delle strade, canali, ed altre pub- « bliche opere. »

5.° « Le domande che sono presentate dai comuni, e « dagli stabilimenti di pubblica beneficenza ed istruzione « per essere autorizzati a comparire in giudizio (3). »

Queste, ed altre materie simili *espressamente* assoggettate dalle leggi e dai regolamenti alla decisione dell'autorità

« paraît seul investi du pouvoir d'annuller. C'est ce que nous « verrons au chapitre XI. = Jourdain, *code de compétence* tom. I, pag. 82, 83. Questa disposizione è la conseguenza del principio proclamato da Sua Maestà', « che l'ammini- « strare è il fatto di un solo; ed il giudicare è il fatto di « molti. »

(1) V. Bollettino delle leggi 8 gennaio 1805.

(2) Decreto 1 luglio 1811, art. 4.

(3) Decreto 8 giugno 1805, art. 9.

amministrativa, possono formare oggetto del contenzioso amministrativo avanti il Consiglio di Stato; e però i decreti reali coi quali si decidono in suprema ed ultima istanza tanto in ordine, quanto in merito le cause relative, possono essere riferite in questa collezione, quando le massime enunziate nei decreti o nei motivi, su i quali si appoggiano, possono servir di lume alla giurisprudenza amministrativa.

QUESTIONI DI COMPETENZA

FRA L'AUTORITA' AMMINISTRATIVA E GIUDIZIARIA.

§. VI.

Esame dell' art. 29, §. II del terzo Statuto Costituzionale.

La cognizione delle questioni di competenza fra l'autorità amministrativa e giudiziaria, viene annunziata nel terzo Statuto Costituzionale coi seguenti termini = Di tutte le « collisioni di giurisdizione per causa di rivendicazione di « affari che (inerendo agl'interessi immediati del demanio, « dello Stato, o alle quistioni di pubblica amministrazione) « non sono della competenza dei tribunali ordinarj (1). »

Due parti, come ognun vede, ha quest'articolo. La prima riguarda l'*oggetto* generale dell'attribuzione, cioè la causa, il di cui esame viene commesso al Consiglio di Stato, e questa è la *collisione* delle giurisdizioni, cioè = *tutti « i conflitti di giurisdizione* per causa di rivendicazione di « affari che non sono della competenza dei tribunali ordi« narj (2). »

La seconda parte riguarda le *materie* sulle quali può

(1) Terzo Statuto Costituzionale art. 29, §. II.

(2) Questo senso è precisamente determinato dal testo francese posto a fronte = De tous les *conflits de jurisdiction* « pour cause de revendication d'affaires .... ne sont pas de la « compétence des tribunaux ordinaires.

cadere il conflitto, e che possono quindi costituire un motivo legale di ricorso all'autorità superiore, e quindi dare occasione di regolare la competenza. Queste in una maniera generalissima si riducono a due capi, cioè:

1.° Affari che *concernono* gli *interessi immediati* del demanio dello Stato.

2.° Affari di ragione amministrativa.

Premessa questa distinzione egli è necessario prima di tutto il ben fissare il *senso*, ed i *rapporti essenziali* dell'una e dell'altra parte di quest' articolo, onde leggere con frutto, e ordinare convenientemente le materie, ed assegnare ad ogni decisione il suo vero valore.

Nella prima parte si parla di *conflitto* di giurisdizione, e di *rivendicazione* di affari. Qui si presentano due quistioni:

1.° *Fra quali autorità* verte il conflitto di cui si parla in quest' articolo?

2.° Quali sono le *circostanze* che si debbono verificare affinchè per diritto divenga oggetto di esame e di decisione nel Consiglio di Stato?

Quanto al primo punto è troppo manifesto che qui si contempla il conflitto, e la rivendicazione del giudizio fra le autorità *amministrative* e *giudiziarie*; e non si parla di conflitto fra due autorità amministrative fra di loro, o fra due autorità giudiziarie fra di loro (1). Quanto alle prime non conosco alcuna legge positiva che deferisca all' esame del Consiglio di Stato questa specie di conflitti. In essi la superiore autorità provvede giusta le circostanze.

Quanto ai conflitti che possono insorgere fra le autorità giudiziarie, furono destinate in certi casi le corti di prima istanza, di appello, e finalmente la corte di cassazione la

(1) Quelli che amano di esprimere le cose con precisione indicano questi conflitti con nomi proprj; allorchè il conflitto verte fra un' autorità *amministrativa* e *giudiziaria* lo denominano *conflitto* DI ATTRIBUZIONI, allorchè il conflitto verte fra le autorità giudiziarie fra di loro lo denominano *conflitto* DI GIURISDIZIONE. Noi ci atterremo a questa nomenclatura.

quale è eminentemente il *tribunale regolatore* e conservatore delle rispettive competenze giudiziarie (1).

In generale poi e per una specie di antonomasia, quando si parla di *conflitto di attribuzioni*, *o di giurisdizione* come di oggetto assoggettato all'esame *del Consiglio di Stato*, altro non s' intende che il conflitto fra le autorità *amministrative* e *giudiziarie* (2). Passiamo alla seconda quistione.

Quali sono le circostanze che si debbono verificare, affinchè il conflitto di competenza fra l' autorità amministrativa e giudiziaria, divenga di diritto (ossia per legge di ordine) oggetto di esame, e di decisione nel Consiglio di Stato?

La soluzione di questa quistione è indicata abbastanza dal testo stesso dell' articolo. Ivi si indica un *conflitto* esistente su di un affare, ed una *rivendicazione* di giurisdizione, ossia di giudizio sull' affare medesimo. Si suppone dunque in primo luogo una *contestazione* nata fra un' autorità amministrativa e giudiziaria sulla competenza, ossia sulla autorità di giudicare o di conoscere di quel dato affare. La parola *conflitto* lo indica abbastanza (3).

Si suppone altresì che l' una delle due autorità siasi impossessata del giudizio, ossia abbia assoggettato alla propria cognizione l' affare istesso; e che però l' oggetto per

(1) Regolamento organico della giustizia civile e punitiva del 13 giugno 1806, art. 103, 104. Costituzione di Lione, art. 96.

(2) « Conflit d'attributions. C'est une contestation en« tre une autorité administrative, et un tribunal sur le « point de savoir si c'est à l'une ou à l'autre qu'appartient la « connaissance de l'affaire qu'y a donné lieu.

« Ces sortes de contestations ne peuvent être decidées que « par le gouvernement (loi du 7 octobre 1790, art. 3, loi du « 21 fructidor an 3, art. 27.)

« Elles sont jugées en son Conseil d'État sur le rapport « d'un ministre, et la décision qui y intervient de la part du « Conseil, est convertie par l'Empereur en décret (V. l'arrêt du gouvernement du 5 nivose an 8, art. 11).

Merlin Répertoire. V. Conflit d'attribution tom. 2, p. 777.

(3) Vedi la definizione allegata nella nota antecedente.

cui si fa il conflitto sia il richiamo dell'affare avanti l'autorità che se ne trova spogliata; talchè per una somiglianza alle contestazioni civili dir si potrebbe che l'attore è l'autorità spogliata, e il reo convenuto è l'autorità che si è arrogata la cognizione dell'affare medesimo.

Prescindendo dunque dal *modo*, col quale si dee elevare il conflitto, e dall'ordine che si dee tenere nel portarne la cognizione all'autorità superiore, risulterà sempre che, a termini del prescritto dal terzo Statuto Costituzionale, le circostanze le quali si debbono verificare, affinchè nel Consiglio di Stato si debba *de jure* prendere cognizione, e definire con supremo *giudizio* una quistione di competenza fra le autorità amministrative e giudiziarie, sono:

1.° La *pendenza* d'un affare avanti una delle due autorità giudiziaria, od amministrativa.

2.° La *contestazione* nata e sostenuta fra di esse a quale delle due ne appartenga di diritto la cognizione, o la disposizione (1).

(1) Pour qu'il existe un conflit dans une affaire, il ne suffit pas que deux autorités soient saisies de cette affaire; il faut que ces deux autorités entendent en conserver la connaissance, malgré la declinatoire ou la demande en renvoi de l'une ou l'autre des parties, car si sur cette demande en renvoi, l'autorité saisie consent au renvoi, ou si la partie adverse y consent, l'exercice de cette autorité cesse naturellement, pour laisser agir seule l'autorité reconnue ou présumée, la seule compétent. Dans l'un ou l'autre de ce deux cas, il n'est pas nécessaire de faire juger la compétence par l'Empereur. Fleurigeon, *cod. administratif* tom. I, pag. 261.

Il (le Conseil d'État) prononce . . . . sur les conflits qui peuvent s'élever entre l'administration et les tribunaux, *art.* 4 *du réglement* 5 *nivose an* 8. Mais, en tout autre cas que celui d'un conflit entre l'autorité judiciaire et l'autorité administrative, le Conseil d'État ne peut connaître des jugemens rendus dans les tribunaux. Il a reconnu son incompétence dans une délibération que je ne trouve pas insérée au bulletin des lois, mais dont Sirey rapporte la substance dans son recueil d'arrêts, n. 3 *de l'an* 14, *pag.* 46 *du supplement.* Jourdain, *cod. de compétence* tom. I, pag. 219.

Tutto ciò per altro non toglie che un punto di competenza non possa essere portato alla cognizione del Re, mediante rapporto d' un ministro, anche senza conflitto, e in via di dubbio proposto; ma in questo caso il ricorso alla autorità superiore non è necessario, ossia di diritto, ma unicamente *facoltativo*; d' altronde poi senza conflitto è piuttosto un atto sul quale si consulta la sapienza e l' autorità del Re, onde avere un lume direttivo, di quello che un ricorso litigioso, sul quale possa egli venir invocato come giudice ad interporre in forza delle costituzioni e dei regolamenti, la sua *autorità regolatrice* delle competenze. In questo caso egli esercita piuttosto una funzione direttrice e d' instruzione, che una funzione giudiziaria; e però le determinazioni che egli prende nel suo Consiglio di Stato, si riferiscono piuttosto a determinare una *massima* speciale sulla materia delle competenze di quello che statuire pel conflitto contemplato dal citato articolo del terzo Statuto Costituzionale.

Questo officio inerente all' autorità suprema dello Stato, e che essa può sempre esercitare, specialmente quando anche senza ricorso fosse informata che esiste nelle autorità subalterne una perplessità, o una diversità di massime, viene provvidamente posto in opera nei primi passi d' un nuovo sistema di governo. Ecco ciò che è stato fatto in tutti i casi riferiti in questo primo fascicolo, nei quali non mi è avvenuto d' incontrare il conflitto contemplato nel terzo Statuto Costituzionale, ma solamente ricorsi, coi quali il ministero pubblico consulta la superiore autorità sul *dubbio* insorto, se la causa fosse di competenza giudiziaria ovvero amministrativa.

§. VII.

Continuazione dell' esame dell' art. 29, §. II del III Statuto Costituzionale.

Resta ora a spiegare la seconda parte dell' articolo sopraccitato, cioè quali sieno le *materie* sulle quali possono cadere le contestazioni della competenza. Fu detto che sono gli affari che concernono gli interessi immediati del *demanio dello Stato*, e gli affari di ragione *amministrativa*.

Quanto agli affari concernenti gli interessi immediati del demanio dello Stato, è da osservarsi che sotto di questa locuzione non si abbracciano nè tutti, nè in tutta la loro estensione; ma unicamente si contemplano *gli affari contenziosi fra il demanio ed i particolari*, come spiega l' art. 31 (1), ed in *quella parte*, nella quale essi possono formare materia del contenzioso amministrativo, ossia essere *di competenza amministrativa*.

Che gli affari concernenti il demanio siano gli affari contenziosi fra lui e i privati, non occorre il provarlo. Imperocchè dove non è mescolato *l' interesse dei privati* non si può supporre che i tribunali civili abbiano occasione di armare veruna pretesa di giurisdizione: d'altronde poi l'art. 31 che versa sulla materia del contenzioso commesso al Consiglio degli Uditori, ai quali si riferisce l' art. 29, troppo manifestamente indica, che gli affari demaniali contemplati nello stesso art. 29, sono propriamente gli affari *contenziosi fra il demanio e i particolari* indicati nell' art. 31.

Rimane dunque a vedere, se *tutti* gli affari che possono venire in *contestazione* fra il demanio ed i particolari, siano di competenza amministrativa, ossia se tutte le contestazio-

(1) « Gli *affari contenziosi fra il demanio ed i particolari*, « e le appellazioni dalle decisioni dei consigli di prefettura « sono accennati sopra una tabella ec.

ni concernenti l'interesse immediato del demanio dello Stato fra l'amministrazione ed i particolari, siano state fatte di competenza amministrativa, e perciò la loro cognizione sia inibita ai tribunali ordinarj, o trasferita alla sola autorità amministrativa.

§. VIII.

Principj e regole fondamentali sulle attribuzioni e giurisdizioni.

Prima di rispondere categoricamente a questa quistione è necessario di richiamare alcuni principj indubitati.

Ogni attribuzione o giurisdizione non può essere stabilita che dalla legge.

Essa le fissa in via particolare, o in via generale.

La legge le fissa in via *particolare* allorchè specifica gli oggetti, o gli affari sui quali una data magistratura deve esercitare le sue funzioni amministrative o giudiziarie.

La legge le fissa in via *generale* allorchè o abbraccia sotto di una sola attribuzione o competenza una moltitudine di varj oggetti o affari, o stabilisce una regola o un principio generale, colla scorta del quale si può determinare che il tale, o tal altro affare appartiene ad una più che ad un'altra autorità.

Allorchè la legge ordina in una maniera *speciale* una determinata funzione o incumbenza, e la attribuisce ad una più che ad un'altra magistratura o funzionario, o ad una data gerarchia piuttosto che ad un'altra, la quistione diretta della competenza si trova prevenuta, o almeno non può accadere che di rado. Ciò che più sovente può dar occasione a controversie è d'ordinario la quistione, non se il tale o il tal altro affare sia in se stesso di competenza dell'una piuttostochè dell'altra autorità, ma bensì se per *connessione* di causa (1) la cognizione dell'uno più che dell'altro oggetto

(1) Qui si accenna tanto quella *connessione* che nel diritto

sia principale o subalterna, e quale dei due oggetti debba essere trattato *prima* dell'altro, e quindi sospendere l'esercizio della giurisdizione di una delle due autorità incaricata dalla legge a definire la causa, o l'affare pendente.

Quando la legge fissa le attribuzioni in una maniera solamente generale nei modi testè ricordati, non si può d'ordinario decidere la quistione che in vista del motivo regolatore, ossia del principio generale, in forza del quale la legge stabilì la distinzione delle rispettive competenze.

§. IX.

Principio direttivo per fissare la competenza rispettiva civile o amministrativa nei casi non compresi da leggi speciali.

In conseguenza di queste nozioni generali passiamo alla questione sopra proposta riguardante la disposizione del citato art. 29, §. 2 del terzo Statuto Costituzionale. Si domanda se tutte le contestazioni concernenti l'interesse immediato del demanio dello Stato fra l'amministrazione, e i privati siano di *competenza amministrativa.*

Havvi un principio generale più volte canonizzato da decreti governativi, e proclamato da una folla di decisioni tanto amministrative che giudiziarie, il quale prepara la risposta a questa quistione. Questo principio è il seguente: « La cognizione di un affare contenzioso fra i privati e « l'amministrazione, appartiene all'autorità amministrativa

romano veniva denominata *continentia causæ*, e che nel diritto francese si chiama *connexité*, la quale vien definita = *le rapport et la liaison qui se trouvent entre plusieurs affaires qui demandent à être décidées par un seul et même jugement* (MERLIN Répertoire. V. Connexité); quanto quella connessione, che può aver il giudizio di merito con un atto anche d'ordine di competenza di una delle due autorità, come per esempio coll' *autorizzazione* a stare in *giudizio* di una comune, o della nazione, o altro simile.

« tutte le volte che la contestazione cade sopra obbligazio-
« ni, o diritti (di loro natura regolati da leggi civili), i
« quali nascono dal fatto dell' amministrazione pubblica,
« ossia da un atto amministrativo (1). »

In una decisione pertanto sulla competenza *ratione materiae* fra i tribunali e le autorità amministrative (quando manchi una legge speciale che fissi l'attribuzione per il caso di cui si tratta (2)) la prima ispezione consisterà nel vedere se nel dato affare, che presenta d'altronde un merito civile, intervenga o no un *atto amministrativo*.

Sotto nome di *atto amministrativo* si comprende « una
« determinazione, una decisione dell' autorità amministra-
« tiva, o un' operazione, un fatto di un amministratore re-
« lativo alle sue funzioni (3).

Il principio ora allegato è propriamente l' emanazione di un' altra regola generale, o a dir meglio d' una disposizione generale delle costituzioni e delle leggi, le quali vietano alle autorità amministrativa e giudiziaria di mescolarsi negli affari l' una dell' altra, di turbarsi a vicenda nell' esercizio delle rispettive funzioni (4), e questa ordinazione munita

(1) « Une affaire est du contentieux de l'administration
« toutes les fois que l'opposition d'intérêts porte sur une obli-
« gation ou sur un droit de nature a être régi par les lois
« civiles, et qui naît du fait de l'administration publique. =
LOCRÉ, *du Conseil d'État* pag. 190.

(2) Je prie d'observer que cette règle ne s'applique qu'aux affaires dont les réglemens et les lois n'ont pas formellement determiné le caractère, et non à celles que par des considérations, d'un ordre supérieur, ils ont eux-mêmes placées dans le contentieux de l'administration. = LOCRÉ, *du Cons. d'État* pag. 190.

(3) Acte administratif. C'est on un arrêté, une decision de l'autorité administrative, ou une action, un fait de l'administrateur qui a rapport à ses fonctions. = MERLIN, *Rep. de jurisprudence* tom. I, pag. 65. *V. Acte administratif.*

(4) Regolamento organico 13 giugno 1806, art. 154. C'est on principe consacré par l'art 13 du titre 2 de la loi du 24 août 1790, *que les juges ne peuvent troubler*, de quelque ma-

anche di sanzione penale (1) altro non è che l'immediata conseguenza della *distinzione* e dell' *indipendenza* scambievole dell' ordine giudiziario ed amministrativo stabilita e mantenuta dalle costituzioni stesse e dalle leggi.

Ripigliamo ora il principio. Il conoscere d' una *determinazione* o d' una *decisione* dell' autorità amministrativa, di una *operazione* o di un *fatto* di un amministratore, relativo alle sue funzioni spetta alla sola autorità amministrativa, e però i tribunali ordinarj sono incompetenti a pronunziare giudizio su di essi, o ad ordinare verun atto che possa intaccarne la forza e l' integrità. Così pure per parte della autorità amministrativa non si può controvertere veruna determinazione o altro atto giudiziario, e però l' autorità amministrativa è incompetente a mescolarsi negli atti della giustizia civile, ad esercitare verun atto che tenda ad offendere l' indipendenza rispettiva dei tribunali civili.

Può bensì il prefetto rivendicare l' affare elevando conflitto di competenza, e ricorrendo all' autorità superiore comune mediante l' uffizio dei rispettivi ministri, ma il prefetto non può arrogarsi la cognizione dell' affare in via di *avocazione* (2).

nière que ce soit les opérations des corps administratifs. MERLIN *Rép. de jurispr. V. Acte administratif.*

(1) Cod. penale art. 127 al 131.

(2) « Considérant que si d'après ces motifs le conseil de « prefecture a eu raison de se regarder comme seul compé« tent il devait se borner à revendiquer l'affaire, et non à dé« cider par voie *d'evocation; ce qui n'appartient* ni aux tribu« naux envers le conseil de prefecture, ni à ceux-ci envers « les *tribunaux*, mais au regulateur commun des uns vis-à-vis « des autres etc. »

Decreto di governo del 19 termidoro anno 9, bollettino n. 95.

§. X.

Dei casi e delle circostanze che in generale possono rendere un affare di competenza amministrativa.

Molti sono i casi e varie le circostanze che possono cadere in contestazione trattandosi d' una ordinazione, d' una decisione, d' un fatto, o d' una operazione amministrativa. Quali sono que' casi, e quali le circostanze relative ad un atto, le quali rendono un affare di competenza piuttosto amministrativa, che giudiziaria?

La risposta è semplice. Tutto ciò che altera o invalida, tutto ciò che può tendere ad alterare o ad invalidare il tenore e gli effetti proprj d' una ordinazione o decisione amministrativa, tutto ciò che assoggetta, tutto ciò che tende ad assoggettare alla cognizione dei tribunali ordinarj un atto d' un amministratore relativo alle di lui funzioni, o non può formare materia dei giudizj dei tribunali suddetti, o non può formarla se non mediante una precedente decisione o autorizzazione dell' autorità amministrativa. Alcuni esempj schiariranno questa risposta, ossia regola generale.

§. XI.

Esame delle ordinazioni e decisioni amministrative quanto alla competenza. Differenza fra le penali e le civili, fra quelle che toccano l' attribuzione rispettiva, e fra quelle che le sono indifferenti.

Nella prima parte si parla *d' ordinazioni* o decisioni amministrative. Ora si domanda se la *incompetenza* dei tribunali a conoscere di un affare in cui intervenne una ordinazione o decisione amministrativa sia così *assoluta* che i tribunali stessi non possano conoscere dell'affare medesimo, allorchè esso era ed è di *competenza* civile, e però la ordinazione o la decisione amministrativa fosse stata *incompe-*

tente? Non pare forse che in questo caso l'autorità civile eserciti il proprio diritto, e che possa, se non rivocare od annullare espressamente, almeno sorpassare la ordinazione amministrativa e considerarla come non avvenuta? L'incompetenza non produce forse per se stessa questo effetto?

Qui fa d'uopo di rispondere con distinzione: o l'ordinazione e la decisione incompetente è *penale*, o è *civile*. Nel primo caso i giudici non debbono prestare il loro uffizio quando l'ordinazione punisce un fatto cui la legge non proibì sotto sanzione penale (1); e però i giudici ordinarj, senza elevare conflitto, o aspettare che la ordinazione incompetente dell'amministratore sia annullata, possono ed anzi debbono astenersi dall'interporre la loro autorità in esecuzione di tali ordinazioni.

O si tratta di una materia civile, e in questo caso si risponde che la massima proposta nella quistione è vera quanto al fondo del diritto, ma non quanto alla maniera di esercitarlo. Appunto perchè un atto è incompetente, esso non toglie la giurisdizione all'autorità competente, e per conseguenza l'atto incompetente viene cassato dall'autorità superiore, quando l'autorità inferiore non lo ritratti (2), ma da ciò non ne viene la conseguenza che il regolatore della *competenza* civile violata debba essere il tribunale

(1) Decisioni della corte di cassazione dei 4 maggio e 3 agosto 1810 pronunciate dietro requisizione del Sig. Conte Merlin procuratore generale per interesse della legge. Vedi Sirey tom. XI, part. I, pag. 55, 56. È da notarsi che si parla di un'ordinazione, o di un editto penale, alla pubblicazione del quale la legge non autorizzava l'amministratore. Diverso è il caso di un *editto locale* e di autorità speciale, per cui la legge abilitò in generale una data magistratura amministrativa. I primi, io lo ripeto, sono atti legislativi: i secondi sono atti di magistratura, o di attribuzioni. I primi sono riprovati e puniti. I secondi sono permessi e raccomandati.

(2) Niuno ignora che l'autorità amministrativa può ritrattare e riformare una propria determinazione, lochè non è permesso ai giudici dopo che proferirono una sentenza o decisione.

stesso, la di cui giurisdizione fu violata, altrimenti verrebbe l'assurdo che i tribunali civili sarebbero giudici competenti dell'autorità amministrativa, e viceversa una magistratura amministrativa sarebbe giudice competente dei tribunali civili.

Fino a che pertanto l'autorità stessa che praticò l'atto civile incompetente non lo abbia ritrattato, o finacchè il superiore comune non abbia pronunziato sullo stesso, non possono i tribunali intraprendere nulla contro il tenore e l'effetto immediato di un'ordinazione o decisione amministrativa quantunque incompetente e offensiva della giurisdizione civile; e per conseguenza ogni decisione dei tribunali fatta senza queste condizioni è considerata come un eccesso di potere (1).

Il fin qui detto riguarda il *merito* della ordinazione o decisione amministrativa. Ma vi è un altro ordine di cose indipendente, e questo si è la *giurisdizione* fra i giudici civili, la quale indipendentemente dalle relazioni coll'autorità amministrativa deve esercitarsi dai giudici sopra un affare di loro assoluta competenza. Ora si domanda se un'ordinazione o decisione d'un amministratore, colla quale un dato affare fosse da lui rimesso ad un giudice ordinario rispettivamente incompetente, sia obbligatoria e incontrovertibile finacchè almeno l'autorità amministrativa non abbia corretto l'errore dell'ordinazione o decisione dell'amministratore? Si risponde di no. Il giudice disegnato erroneamente nella ordinazione o decisione amministrativa deve d'ufficio rimettere l'affare al giudice competente senza attendere altro atto regolatore dell'autorità amministrativa (2). Fra molte ragioni che si possono allegare basta solo il considerare, che quello che importa in questa materia si è, che l'autorità amministrativa e la giudiziaria non offendano le

(1) V. Repertorio del Sig. Merlin *V. Acte administratif*, e la collezione di Sirey tom. X, part. II, pag. 543.

(2) Decisione della corte di cassazione dell'impero 8 termidoro anno 13.

rispettive loro attribuzioni. Allorchè pertanto su di questo punto non vi è nè vi può essere contestazione, l'una e l'altra autorità cessano per legge d'avere azione ed eccezione. Ora allorchè l'affare è rimesso la legge è soddisfatta su di questo punto. Non può dunque mai riconoscere come soggetta all'influenza dell'autorità amministrativa una disposizione che tende a turbare l'ordine della giurisdizione stabilito nella gerarchia giudiziaria, nel mentre che la disposizione medesima non presenta verun interesse diretto per l'esercizio dell'autorità amministrativa.

§. XII.

Esame di altri atti che non cadono sotto la categoria delle ordinazioni e decisioni.

La seconda parte della risposta riguarda atti amministrativi, o di funzionarj amministrativi nell'esercizio delle loro funzioni, che non possono collocarsi nel catalogo delle ordinazioni e decisioni. Io non debbo qui farne la enumerazione, nè esporre un trattato dottrinale su dei medesimi: ciò non ostante credo necessario di parlare di alcuni più segnalati sui quali possono più spesso cadere quistioni interessanti la comune dei cittadini.

Fra questi si distinguono singolarmente i seguenti, cioè:

1.° I contratti;

2.° Alcuni atti d'amministrazione economica, o tutoria;

3.° Alcuni atti capaci a produrre una responsabilità personale degli amministratori per danni ed interessi verso i privati.

Premetto che io non intendo di parlare di atti i quali in forza di leggi *speciali* sono stati attribuiti o all'autorità dei tribunali, o alle autorità amministrative, e sui quali per conseguenza non si potrebbe ragionevolmente disputare di competenza, ma bensì di quegli atti la competenza dei quali deve essere stabilita in via di deduzione da principj

generali, e che per conseguenza formano oggetto della giurisdizione politica.

Ciò premesso: ecco quello cui giova di brevemente osservare.

§. XIII.

Dei contratti dell' autorità amministrativa.

La prima classe degli atti sopra annoverati è quella dei contratti. Ora fingiamo il caso di un *contratto* di vendita, di locazione, o di altra natura simile, fatta dall' amministrazione o avanti l' amministrazione ad un privato: insorge lite o fra l' amministrazione demaniale e un privato, o anche fra due privati sulla validità o invalidità dell' atto, o sul senso e il contenuto del medesimo; e però si tratta per esempio d' *interpretare* l'atto stesso, e di conoscere quale sia l' *estensione* o i limiti della vendita o dell' affitto fatta dall'autorità amministrativa, o chi sia la *persona* alla quale la vendita o l' affitto fu fatto, o altra simile quistione di *volontà*, oppure quale sia l' *effetto* proprio ed immediato del contratto. Tutte queste quistioni sono di competenza dell' autorità amministrativa (1).

Ma se si trattasse non dell' interpretazione del contratto, ma di tutt' altro oggetto, la quistione è di competenza puramente civile (2).

(1) Ciò si rileva da molte decisioni in termini tanto del governo, quanto della corte di cassazione dell' impero, le quali verranno allegate all' opportunità. Noi ci contenteremo su di questo proposito di allegare in esteso alla fine di queste osservazioni quella del 5 fruttidoro anno 9 come classica e feconda di principj, le altre saranno citate.

(2) « Ou il s'agit dans ces contestations de savoir quel est « *le sens* des clauses . . . ou il est question de *tout autre* objet. « Au premier cas, c'est devant l'autorité administrative que « les parties doivent se pouvoir; au *second cas* elles doivent « s'adresser aux *tribunaux*. C'est ce qui résulte d'un décret « imperial du 3 juillet 1806 etc.=(MERLIN *Répertoire. V. Bail* tom. I, pag. 531). Ivi si legge il citato decreto imperiale.

§. XIV.

Di altri atti di amministrazione.

Fuori del caso d'un *contratto ;*

1.° Supponiamo che in una causa pendente avanti un tribunale si disputi, se *un pagamento fatto al tesoro pubblico* sia da alcuni compratori del demanio nazionale, sia da altri debitori dello Stato per altro titolo, fosse valido o no? Il decidere questa quistione spetta all'autorità amministrativa (1).

2.° Supponiamo che si tratti di un affare nel quale importi di conoscere della *deliberazione all' asta* di un bene alienato fatta dall'amministratore al più offerente colla *aggiudicazione* (2), o di un affare in cui sebbene si disputi di sola proprietà; ciò non ostante le due parti contendenti producano ognuna un'aggiudicazione per se, e però si debba conoscere quale delle due parti debba prevalere, lochè importa la cognizione della validità, o forza prevalente dell'una o dell'altra aggiudicazione: questa quistione è di competenza amministrativa (3).

3.° Supponiamo che non si disputi di proprietà, ma solamente se un tale individuo abbia o no *eseguito un atto* a lui imposto dall'autorità amministrativa secondo il *senso* ed il *modo* imposto dalla stessa autorità. La quistione è di competenza amministrativa (4). Difatti non si potrebbe decidere

(1) Decreto del 5 brumale anno 10 (Boll. n. 122). Decisione della corte di cassazione 25 maggio 1807.

(2) « L'adjudication est l'acte par lequel on adjuge un « meuble, un bail, un bien etc. à celui qu'est le plus offrant « ou le dernier encherisseur. == MERLIN *Répert. V. Adjudicataire et adjudication.*

(3) Decisione della corte di cassazione 16 piovoso anno 2, 7 marzo 1808, 13 aprile 1808.

(4) Decisione della corte di cassazione del 15 ottobre 1807.

il punto della contestazione senza entrare a determinare il senso dell' atto stesso, e se si possa o no supplire per *equivalenza*, lochè in tesi generale è vietato ai tribunali ordinarj.

4.° Supponiamo finalmente che avanti i tribunali civili insorga una lite fra un impresario di somministrazioni, o di trasporti per conto del governo, ed alcuni privati dell'opera dei quali gl' impresarj stessi si sono prevalsi, e coi quali abbiano fatto contratti subalterni per l' esecuzione dell' impresa assunta; che questi privati domandino all' impresario il pagamento o dell' opera prestata, o del contratto subalterno fatto con lui. Si domanda se i tribunali civili siano giudici competenti per decidere la causa.

Qui si risponde con distinzione: o l' impresario non veste che il carattere semplice di commesso o di agente del governo, talchè il contratto non sia a suo conto o pericolo, ma tutto vada per conto dello Stato: o l' impresario veste il carattere di appaltatore che assume l' impresa a proprio conto e pericolo.

Nel primo caso la quistione è di competenza amministrativa (1). Nel secondo è di assoluta competenza dei tribunali ordinarj e precisamente dei tribunali di commercio (2).

Fra le ragioni che decidono la quistione nel primo caso vi ha quella che in ultima analisi la pretesa di pagamento è soggetta alla *liquidazione* del debito pubblico, la quale per legge è totalmente di competenza amministrativa.

Bastino per ora questi esempj.

(1) Decreto del governo francese del 2 germile anno 5 che si riporterà per esteso come classico. Decisione della corte di cassazione dell' impero francese 30 brumale anno 13. V. Merlin. Répertoire. V. Pouvoir judiciaire.

(2) Codice di commercio art. 361. Decreto governativo francese 9 nevoso anno 10. Decisione della corte di cassazione dell' impero del 13 messidoro anno 12 e del 14 brumale anno 13.

§. XV.

Di alcuni atti capaci a produrre la responsabilità personale degli amministratori per danni ed interessi verso i privati.

La terza classe di atti che può cadere nella contestazione di competenza sono quelli che sono capaci a produrre una *responsabilità personale* degli amministratori per danni ed interessi verso i privati. È manifesto che qui parliamo di atti relativi all'esercizio delle funzioni pubbliche, ossia di uffizio di cui l'amministratore era incaricato (1).

(1) La responsabilità di cui parliamo viene stabilita tanto dalle costituzioni, quanto dalle leggi, e per certi casi è comune a tutti i funzionarj pubblici.

Quella che riguarda i ministri è stabilita dall'art. 107 della costituzione di Lione (la quale in forza dell'art. 77 del terzo Statuto Costituzionale è rimasta in vigore in questa parte). Ecco come si esprime la costituzione = I ministri « sono risponsabili 1.° degli atti del governo da loro sotto- « scritti: 2.° della inesecuzione delle leggi e dei regolamenti « d'amministrazione pubblica: 3.° degli ordini particolari « che avessero dati contrarj alla costituzione ed ai regolamenti « veglianti: 4.° della mala versazione della sostanza pubblica. »

L'art. 115 del vegliante codice dei delitti e delle pene punisce i ministri « che avranno ordinato od esercitato qual- « che atto arbitrario o attentatorio, o alla libertà individuale « o alle costituzioni del regno. »

Ciò che fu disposto per i ministri fu statuito nell'art. 114 contro ogni funzionario pubblico, agente o incaricato dal governo.

Tutti sono poi soggetti all'azione di rifazione dei danni ed interessi (art. 117). Anche fuori dei casi ora contemplati vi sono speciali leggi e regolamenti che inducono una risponsabilità civile. Tali sono per esempio l'art. 150 del regolamento organico 13 giugno 1806 per i giudici e per gli uffiziali ministeriali, spiegato colle disposizioni del tit. III, lib. IV del codice di procedura civile, coll'art. 1030, 1031 dello stesso codice, disposizioni che furono estese alla proce-

Siccome questa specie di responsabilità suole derivare da qualche eccesso o mancanza d'uffizio, ed involge sempre un titolo per lo meno colposo; così egli è manifesto che quanto al merito dell'affare i tribunali *ordinarj* (a riserva dei casi espressamente eccettuati) sono competenti sia ad infliggere la pena se vi è titolo criminoso, sia ad aggiudicare la riparazione civile se vi è solamente una colpa non punita dalla legge, per la quale la legge abbia imposta la responsabilità.

La quistione dunque di competenza versa solamente sul *modo* di procedere per l'uno, o per l'altro titolo. A questo modo di procedere allude l'art. 15 del codice di procedura penale, il quale al §. 3 dichiara che vi è eccesso di potere = Qualunque volta fuori dei casi espressi nel precedente « paragrafo (gli uffiziali o i tribunali giudiziarj) fanno ar- « restare, o altrimenti procedono contro *amministratori* « pubblici per oggetti relativi alla loro amministrazione. = Qui prima di tutto non si parla che di quegli atti che colpiscono la persona, e non delle informazioni di fatto, e della raccolta delle prove d'ogni genere. Queste possono essere sempre assunte dal potere giudiziario (1). In secondo luogo

dura penale coll' art. 17 del relativo codice. Tali il regolamento risguardante i notaj 17 giugno 1806, la legge su i ricevitori delle imposte pubbliche del 22 marzo 1804, art. 53, 83 ec.

(1) « La constitution de l'an 8 porte art. 75, que les agens « du gouvernement, autres que *les ministres, ne peuvent être* « *poursuivis pour des délits relatifs à leurs fonctions, qu'en* « *vertu d'une décision du Conseil d'État.*

Cette disposition suivant l'art. 3 du décret imperial du 3 août 1805 « ne fait point d'obstacle à ce que les magistrats « chargés de la poursuite des délits informent, et recueillent « tous les renseignemens relatifs aux délits commis par les « agens du gouvernement dans l'exercice de leurs fonctions; « mais il ne peut être, en ce cas, *décerné aucun mandat*, ni « subi aucun interrogatoire juridique, sans l'autorisation « préalable du gouvernement » (*V. Répertoire del Sig.* MERLIN *V. Agens du gouvernement*).

qui non si indica una incompetenza assoluta nei tribunali a procedere anche contro la persona, ma solamente un' incompetenza rispettiva, la quale si verifica allorchè procedono contro la persona dei pubblici amministratori (nei quali per altro non sono compresi quelli che hanno il privilegio del foro e sono giudicati dall' alta corte reale) senza la previa autorizzazione del governo (1). Il fin qui detto riguarda i delitti relativi alle funzioni amministrative.

La stessa autorizzazione è necessaria anche per esercitare l' azione suddetta di danni ed interessi fondata sulla responsabilità personale d' un pubblico amministratore nell'esercizio delle sue funzioni (2).

Quanto poi al *diritto* stesso di punire non possono insorgere quistioni di attribuzione: imperocchè esso è riservato in generale al potere giudiziario, tranne i casi riservati all' alta corte reale, la piccola multa di lir. 4. 60 e la detenzione di tre giorni accordata alla polizia amministrativa dalla legge 30 vendemmiale anno 6.° e confermata dall' art. 33 del decreto 22 settembre 1810.

Perlochè, tanto per il diritto quanto per la procedura penale, le quistioni di attribuzione che potessero per avventura insorgere fra l' autorità amministrativa e giudiziaria non saranno di difficile soluzione.

(1) A questa autorizzazione si riferisce l' art. 29, §. 111 del terzo Statuto Costituzionale corrispondente all' art. 75 della costituzione francese dell' anno 8 citato nella nota precedente. Questa autorizzazione viene dimandata al Re dal rispettivo superiore amministratore, da cui il funzionario o agente amministrativo dipende (Veggansi su di ciò gli articoli *Acte administratif* §. 11 *Agent du gouvernement* nel Repertorio del Sig. Merlin).

(2) V. il decreto imperiale riportato nel code administratif di Fleurigeon. V. Conflit d'attribution in fine. Merlin Répertoire, Acte administratif n. 11.

§. XVI.

Della competenza giudiziaria a decidere le semplici quistioni di proprietà fra il demanio pubblico e i privati.

In forza di queste nozioni, le quali sono emanazioni del principio generale che distingue le competenze amministrative dalle giudiziarie, risulta che in mancanza di una legge speciale conviene ricorrere ai principj sovra esposti, onde sciogliere le difficoltà che nascono sulla competenza rispettiva fralle autorità amministrative e giudiziarie.

Premesse queste nozioni ritorniamo al primo soggetto riguardante l'art. 29 del terzo Statuto Costituzionale: se fuori del caso di dover interpretare un atto amministrativo e conoscere della di lui validità si disputasse semplicemente se la *proprietà* d'un dato bene appartenga al demanio dello Stato, ovvero ad un privato, se le tali *rendite o prestazioni* siano o no dovute alla nazione, ossia al pubblico demanio, la causa sarebbe forse di competenza amministrativa? Si risponde di no, ma sarebbe unicamente di competenza dei tribunali ordinarj (1).

(1) « Est-il question de savoir qui de l'état ou d'un parti-
« culier est *propriétaire* de tel lieu, de tel droit foncier? Les
« tribunaux sont *seuls compétens* pour en connaître. Entre
« cent arrêts du gouvernement ou décrets imperiaux qui *ont*
« *consacré ce principe* en voici un du 18 juillet 1806.

Merlin Répertoire. V. *Contentieux* des domaines nationaux.

Ecco il passo del succitato decreto imperiale:

« Considérant qu'il sagit dans la présente contestation,
« de décider à qui de sieur Blettery et consorts, ou du do-
« maine public, appartiennent les portions des bois en litige;
« que ce n'est qu'une simple question de propriété qui est du
« ressort des tribunaux et ne rentre *nullement dans le con-*
« *tentieux* des domaines nationaux etc.

Veggasi inoltre la decisione della corte di cassazione del-

§. XVII.

Se la regola che vieta ai giudici ordinarj d' interpretare un atto amministrativo soffra eccezione allorchè l' affare non interessa la cosa pubblica.

Altra quistione: se fra due privati si disputasse o sulla proprietà, o su qualche diritto reale annesso ad un bene in origine demaniale, e accadesse di dover anche conoscere di un contratto, d' una transazione passata fra l' amministrazione pubblica ed un privato, ma che però la decisione qualunque si fosse non portasse nè un regresso verso lo Stato, nè altra possibile conseguenza, talchè la cosa pubblica *non vi avesse interesse alcuno;* si domanda se in questo caso i tribunali civili sarebbero incompetenti a decidere da se soli la causa, o se pure per l' interpretazione dell'atto dovrebbero rimettere le parti all' autorità amministrativa? Su di questa questione io non ardirei di avventurare per ora una risposta definitiva. Osserverò soltanto che si potrebbe aver motivo di opinare in favore dei tribunali.

Eccone i motivi.

1.° Il testo del terzo Statuto Costituzionale pone per argomento unico della quistione di competenza, ossia del conflitto delle attribuzioni un affare concernente gli *interessi immediati* del demanio dello *Stato;* talchè dove non esiste un tale interesse sembra che cessi ogni argomento di contestazione.

2.° I motivi di parecchi decreti imperiali, nei quali si accenna la ragione per cui i tribunali ordinarj furono considerati come incompetenti a decidere quistioni, nelle quali si tratta *d' interpretare*, o in altra maniera giudicare di un atto amministrativo, si è il pericolo che *venga turbato l' or-*

l' impero del 3 piovoso anno 9. Merlin questions de droit tom. I. V. *Appel* pag. 188, tom. VII. V. *Rente foncière* pag. 631, 644.

dine dell'amministrazione (1). Ora nell'ipotesi figurata questo pericolo non esiste. Dunque pare che allora l'atto amministrativo possa essere esaminato e discusso come ogni altro documento o fatto civile.

3.° Un decreto imperiale del 2 e 15 novembre 1810 sembra confermare questa massima.

Ecco il fatto. Nel 23 marzo del 1808 *Giuseppe Ghisio* acquistò una proprietà altre volte di ragione del fu re di Sardegna, la quale poi fu venduta dai Francesi nell'occasione che occuparono il Piemonte. Questa terra era soggetta ad una servitù di acque a favore di alcuni fondi della famiglia Solaro del Borgo. L'ultimo titolo che comprovava questa servitù era una transazione fatta nel 30 aprile 1788 fra la famiglia del Borgo e il re suddetto col mezzo del suo procuratore. Questa transazione doveva servir di norma alla disputa. Si pensò che per tutte queste circostanze la causa fosse di competenza dell'autorità amministrativa. Eppure con decreto imperiale del 2 e 15 novembre 1810 fu annullato la decisione del consiglio di prefettura, e le parti furono rimesse ai tribunali competenti.

Quali furono i motivi del decreto imperiale? Eccoli:
« Che una tale discussione è tutta *d' interesse* privato; che
« essa non *interessa per nulla il governo;* che essa non può
« essere decisa che coi principj del diritto civile, e dietro
« esame ed *interpretazione; che essa è fuori delle attribu-*
« *zioni* dell'autorità amministrativa, e dev'essere portata
« avanti i tribunali competenti per essere giudicata. »

L' interpretazione di cui si parla qui, quale può essere mai? Leggasi la proposizione della causa espressa nel citato decreto, e si troverà che la questione verteva, se in forza della transazione suddetta del 30 aprile 1788 celebrata colla

(1) « Dans le système contraire il dépendrait des tribu-
« naux par forme d'application ou d'interprétation de modi-
« fier, dénaturer, et même anéantir les actes de l'autorité
« administrative » *(Arrêt du 5 fructidor an 9).*

corte di Sardegna, la famiglia del Borgo dovesse essere mantenuta nel possesso della servitù attiva di scaricare le sue acque nei fondi altre volte della corte stessa, o se pure = *le cose concordate ed espresse in detta transazione siano state meramente temporarie e rivocabili.*

Qui, come ognun vede, l'ispezione cadeva direttamente sulla sostanza della transazione celebrata fra la famiglia del Borgo ed il re di Sardegna: essa riguardava beni appresi dall'autorità francese, e da lei quindi alienati; eppure si giudica che ciò nulla influisca per istabilire una competenza amministrativa, e si fa valere la sola ragione *della mancanza di ogni interesse del governo.*

Io confesso ciò non ostante che possono esistere ragioni speciali di questa disposizione; talchè non oserei mai di erigerla in principio generale.

§. XVIII.

Riassunto e regole per decidere le questioni di competenza fralle autorità amministrative e giudiziarie.

Le cose discorse fin qui furono principalmente dirette all'intelligenza dell'art. 29, §. II del terzo Statuto Costituzionale, e però esse riguardano casi nei quali, per ragione d'interesse civile spettante al demanio pubblico ed ai privati, può insorgere controversia di competenza fra le autorità civili e le amministrative. Egli è vero che la frase generale, cioè *inerendo agli interessi immediati del demanio* ivi inserita non lascia travedere il punto della differenza; ma questa locuzione riceve il suo senso, ossia la sua spiegazione dalla costituzione e dagli altri principj già conosciuti. Tutto esaminato risulta, che tali interessi non stabiliscono la competenza amministrativa se non in quanto risultano da atti di pubblica amministrazione (1), e però non possono dar causa a conflitto di attribuzioni se non per questo titolo.

(1) Costituzione di Lione art. 100.

D'altronde, altro è il dire che vi possa essere conflitto per affari che riguardano gli interessi immediati del demanio, ed altro è il dire che tutti questi affari siano di competenza dell'autorità amministrativa. Colla prima proposizione altro non si afferma se non che tali affari per motivo degli interessi immediati del demanio pubblico possono dar causa a conflitto: colla seconda proposizione si esprime tutt'altra cosa, che il testo non dice, e che gli altri principj non approvano. Oso dire di più: con questa interpretazione si accuserebbe lo Statuto di sconvenienza, perchè si farebbe supporre che si possa ragionevolmente suscitare un conflitto su di una materia che sarebbe intieramente di competenza amministrativa: allora la legge avrebbe collocati questi affari nella categoria assoluta delle quistioni di pubblica amministrazione, delle quali parla nel secondo membro dell articolo stesso senza formarne un oggetto principale e distinto di attribuzione.

Ma ogni disputa è superflua dopo le cose discorse di sopra appoggiate a decreti imperiali, a decisioni autorevoli, e ad autorità classiche.

Invece io credo conveniente di presentare i risultati della breve analisi fatta su di questo punto colle seguenti

REGOLE
RELATIVE ALLA COMPETENZA DELLE AUTORITA' AMMINISTRATIVE E GIUDIZIARIE NEI LORO RAPPORTI SCAMBIEVOLI.

Regola I. = Appartiene ai tribunali civili il giudicare di qualunque causa, nella quale si tratta di un oggetto di sua natura sottoposto alle leggi civili, benchè il demanio pubblico, o altra autorità amministrativa sia contradittrice o interessata nella causa.

Regola II. = Quando per decidere una causa, in cui si tratta di un oggetto sottoposto alle leggi civili, dovessero i tribunali portare la loro ispezione sopra un atto amministrativo, e in forza del motivo della ispezione ne potesse emer-

gere una conseguenza capace di offendere o di alterare le cose disposte dall' amministrazione, la cognizione di questo atto è interdetta ai tribunali civili, e deve essere rimessa all' autorità amministrativa, a cui spetta. Finito il giudizio sull' oggetto amministrativo, la causa viene restituita ai tribunali ordinarj per essere proseguita e definita dai medesimi.

Regola III. = Quando l' atto amministrativo non entra nella causa civile che come un dato immutabile, sul quale non cade disputa alcuna nè per la sua intelligenza, nè per i suoi *effetti proprj* (1); ma si contende solamente su altri titoli non compresi nella disposizione amministrativa, la decisione dei quali titoli in qualunque evento sia incapace ad alterare l' effetto stabilito dalla disposizione amministrativa medesima; in tal caso i soli tribunali civili sono competenti a giudicare definitivamente la causa, benchè il demanio pubblico vi intervenisse o come contraddittore, o come interessato.

Regola IV. = In generale l' atto amministrativo in una

(1) *Effetti proprj* = È necessario di ben penetrarsi della forza di questa qualificazione. Vi sono atti amministrativi di autorità puramente *tutoria*, e vi sono atti coi quali si stabilisce positivamente un diritto. L'effetto dei primi non eccede l'oggetto della tutela politica, e include sempre la *riserva del diritto del terzo*. L'effetto dei secondi si è di stabilire un titolo di *diritto positivo* sulla cosa di cui si tratta nell'atto. Non si viola dunque la competenza disputando del *fondo del diritto* a fronte di un'approvazione, o di un'autorizzazione di semplice autorità tutoria amministrativa. Non si viola nemmeno la competenza disputando su altri titoli non compresi nella disposizione amministrativa statuente sul diritto quando la decisione o favorevole o contraria della causa, non può far variare le cose disposte dall' atto stesso amministrativo. Questa teoria è confermata da molte decisioni e decreti sovrani, come ci accadrà di dimostrare a suo luogo.

Si può vederne un esempio per ciò che spetta alle autorizzazioni amministrative in una decisione della corte di cassazione dell' impero francese del 5 pratile anno 12 in una causa fra Valdezey e Vincent.

causa di sua natura civile non può far variare la competenza rispettiva, che in via di eccezione; e per conseguenza si dee sempre presumere che i tribunali ordinarj siano per se competenti a giudicare tali cause fino a che non risulti la prova dell' eccezione.

Regola V. = Le premesse regole hanno luogo tutte le volte che le leggi non abbiano altrimenti statuito con espresse disposizioni.

Regola VI. = Indipendentemente dai titoli intrinseci espressi nelle regole sovra proposte, l' esercizio della giurisdizione in un dato affare civile resta sospeso mediante il *conflitto* di attribuzioni regolarmente elevato dall' autorità amministrativa (1). Prima che o la stessa autorità desista dal conflitto, o il supremo *regolatore* comune della competenza abbia pronunziato su di esso, il giudice civile è incompetente ad esercitare la sua giurisdizione, quantunque la materia fosse intrinsecamente di sua competenza.

L' effetto del conflitto è comune anche alla *declinatoria* per titolo d' incompetenza assoluta opposta dalla parte privata, ma esso non ha luogo di diritto se non con l' ordine speciale e colle formalità prescritte dalle leggi e dai regolamenti (2).

(1) « Du moment que le conflit est établi entre les deux « autorités administrative et judiciaire, les tribunaux sont « incompétens, et la seule réclamation de l'autorité administrative suffit pour établir le conflit.

« Arrêt de la cour de cassation du 2 germinal an 11.

« Jourdan *code de la compétence* tom. I, p. 275, n. 77.

(2) Siccome mi sono riservato di parlare del *modo* col *quale* si promove il giudizio di competenza tanto in via di conflitto, quanto in via di declinatoria, così mi riserbo di parlare allora delle particolarità qui accennate.

§. XIX.

Avvertenze sull' ordine della compilazione delle materie trattate nel Consiglio di Stato.

Dopo di queste osservazioni altro non ho ad aggiungere che un' avvertenza relativa all' ordine propostomi nella compilazione delle materie trattate nel Consiglio di Stato.

A tre specie di funzioni diverse concorre principalmente il Consiglio di Stato, cioè:

1.° A funzioni di ordine *legislativo;*

2.° A funzioni di ordine *amministrativo;*

3.° A funzioni di ordine *giudiziario.*

Le prime si verificano nei progetti di leggi e di regolamenti generali, e nelle dichiarazioni ed interpretazioni dei medesimi.

Le seconde in certi atti della suprema autorità tutoria ed economica dello Stato.

Le terze

a) Nei giudizj *di appello supremo* dalle decisioni delle varie autorità amministrative investite del potere di giudicare in prima istanza (1);

b) Nei giudizj *di cassazione* relativi alle decisioni della regia contabilità (2), e per occasione di atti incompetenti delle autorità amministrative, o delle autorità giudiziarie per eccesso di potere lesivo della rispettiva autorità;

c) Nei *giudizj regolatori* della competenza nei casi espressi di sopra.

Benchè tutte le materie che formano il soggetto delle tre specie di funzioni sovra annotate possano (come già ho avvertito) essere riferite in quest' opera periodica, io ho creduto però di premettere quelle che riescono di un uso più comune.

(1) Come per esempio dei consigli di prefettura = del consiglio delle prede = della direzione della liquidazione del debito pubblico.

(2) Decreto 10 settembre 1811, art. 11.

SAGGIO
FILOSOFICO-POLITICO
SULL'
ISTRUZIONE PUBBLICA LEGALE

Non enim scientiam a stirpibus avulsam, sed cum radicibus integris tradimus, ut in ingeniis melioribus velut in gleba feraciore transplantata, magnum et felix incrementum recipere possit.

BACO A VERULAMIO. *Impetus philosophici* VI. 6.

I.

Vedute preliminari.

Due sono le parti massime ed essenziali di un piano d' istruzione pubblica, cioè: I. Prescrivere un buon metodo per insegnare; II. Dare un vittorioso eccitamento per apprendere.

Io non restringo il metodo all' ordine speciale cui ogni professore seguir deve nelle lezioni e nelle esercitazioni scolastiche, ma comprendo eziandio l' armonia e la graduata successione fra le scuole tutte che appartengono alla legale facoltà. L' unità sistematica cotanto raccomandata da tutti i grandi scrittori, formar deve il primo oggetto di un regolamento del governo. Da Bacone in qua ognuno è persuaso quanto gravi sieno gli inconvenienti che derivano dalla dissociazione e dalla successione tumultuaria delle scienze e delle varie parti d' una stessa facoltà.

Ma non basta pensare al metodo; è d'uopo eziandio avvertire che la mente dell'allievo sia suscettibile del genere d'istruzione che le si vuol comunicare. Da due condizioni riunite essenzialmente risulta questa suscettibilità, cioè:

I. Dal grado di sviluppamento della ragionevolezza, e quindi dall'età propria nella quale egli si può comunemente effettuare.

II. Dal possesso di quelle nozioni fondamentali e preparatorie, senza delle quali non si potrebbe comprendere la dottrina che si vuol insegnare.

L'esperienza ha fatto pur troppo comprendere quanto grave sia il danno che risulta dal non adattare i metodi di istruzione, nè alla succession necessaria delle scienze nè alla maturità dello spirito di chi deve apprenderle. Qui nulla vi è d'arbitrario. Avvi una filiazione necessaria fra le parti tutte dello scibile, come avvi un graduale e indeclinabile sviluppamento nei progressi dello spirito umano.

È dunque necessario di stabilire sì le dottrine che debbono precedere gli studj di diritto, che l'età nella quale uno scolaro può essere ammesso ai medesimi.

PARTE PRIMA

DEL METODO DEGLI STUDJ LEGALI

II.

Studj preparatorj a quello della Giurisprudenza.

La Giurisprudenza è intimamente legata colla filosofia razionale e colle leggi del giusto naturale. Nella Giurisprudenza predominano certe idee fondamentali che ne formano, dirò così, la lega perpetua. Tali sono le idee di obbligazione, di diritto, di convenzione, di equità, di società, di legge. Per poterne far buon uso, esse si debbono chiaramente comprendere, ed esattamente dedurre dai loro fondamenti naturali.

La Giurisprudenza esige le regole della logica per verificare i fatti, per combinare i rapporti, per dedurre le illazioni.

La Giurisprudenza esige la cognizione delle leggi dello spirito umano per formarsi le idee di consenso, di errore, di volontario, di violento, e per fondare le presunzioni, interpretare gli atti umani e congetturare ne' fatti criminosi.

È adunque necessario incominciare a costruire il piano, organizzando le scuole delle scienze dell' uomo morale, dell' arte di pensare e dei principj del giusto.

Ma se qui cominciar deve il piano degli studj legali, non si può prescindere dal raccomandarlo e connetterlo a quegli studj anteriori senza de' quali non può essere nè proficuo nè praticabile. Questi studj anteriori poi debbono essere assortiti allo sviluppamento delle facoltà morali dell' allievo, e nello stesso tempo debbono essere scelti in vista dell' uso che di essi far si deve in progresso, per compiere con

buon successo quelli della giurisprudenza. Tali sono appunto quelli della storia che si lega all' origine delle leggi, quelli della geografia fisica che si unisce a mille cognizioni di diritto civile e criminale, quello dell' aritmetica che occorre ad ogni tratto d' impiegare, quello finalmente della lingua latina indispensabile per intendere il diritto romano e le altre leggi antecedenti.

Tali studj poi si debbono far precedere a quelli della psicologia e della logica. Imperocchè l' uomo serve ai sensi ed alla fantasia, prima di servire all' intelletto. Far precedere le scienze intellettuali alle fisiche, egli è lo stesso che supporre che l' uomo naturalmente passi dalla ragione ai sensi, invece di passare dai sensi alla ragione.

Con questo metodo l' allievo segue la gradazione della natura; con questo metodo, dopo di aver portata la sua attenzione fuori di se, la ripiega sopra di se medesimo; con questo metodo dopo avere praticamente ragionato sopra le cose sensibili, rendendo conto a se stesso della carriera percorsa, rileva le regole dell' arte di pensare, e trova il precetto verificato e schiarito coll' esempio; con questo metodo finalmente si ha il vantaggio di avvicinare e di collegare quelle nozioni che hanno fra di loro più di affinità, e nello stesso tempo di uniformarsi al corso naturale con cui si sviluppa lo spirito dell' allievo. Il passaggio allora dal vero o dal giusto naturale al vero od al giusto positivo, è spontaneo e fecondo di nozioni.

III.

Principj fondamentali per determinare gli studj proprj della Giurisprudenza.

Qui finiscono gli studj preparatorj, ed incomincia il campo della Giurisprudenza. Vasto e intralciato e questo campo, ma quanto più egli è vasto e pieno d' oggetti, tanto più ricercasi di cautela per non perdere di vista il cammino più breve, e per ordinare le cose secondo la loro naturale

procedenza ed affinità. La moltiplicità e la grandezza degli oggetti trascina pur troppo ad una specie di lusso di dottrina il quale nell' atto che aggrava lo stato d' una spesa non necessaria, si oppone al fine della ben intesa istruzion pubblica.

Ma il governo non deve fornire se non que' sussidj che sono necessarj ad agevolare l' esecuzione durevole e completa delle leggi.

Con questa norma debbono essere assegnate le scuole della facoltà legale, le materie ed i confini dell' addottrinamento.

Tre elementi insieme combinati debbono qui dirigere le vedute legislative. Il primo è l' interesse che può determinare il governo nello stabilire e mantenere la pubblica istruzione: il secondo, i rapporti essenziali della dottrina che si deve insegnare: il terzo, il bisogno delle menti che si debbono erudire.

L' interesse che può determinare il governo a stabilire e a mantenere l' istruzione, è quello stesso che può determinarlo a stabilire e a mantenere le leggi. Benchè le leggi in un ampio senso si possano riguardare come una specie di istruzione, tuttavia esse non si possono riguardare rigorosamente come una specie di dottrina, ma bensì come l' ultimo risultato della dottrina convertito in comando.

Ma siccome le leggi non possono statuire su tutti i casi contingibili, e meno poi sulla complicazione moltiforme dei varj casi, così è necessario che esista una scienza supplementare, al lume della quale si possano praticamente dirigere gli affari secondo le intenzioni che la legge si propone. Perlochè un legislatore, nell' atto di governare uno Stato, non può dispensarsi dal soddisfare simultaneamente a tre mire principali; cioè. 1.° Illuminare e dirigere colle leggi le azioni dei cittadini in modo di ottenere l' ultimo intento dell' ordine pubblico. 2.° Illuminare e dirigere il giudizio e le ordinazioni dei magistrati in modo che servano, il più che si può, alle leggi, e non abusino di quegli arbitrj che l' insuperabile limitazione umana costringe di lasciargli nell' eser-

cizio della loro autorità, e per conseguenza 3° Illuminare e dirigere l'istruzion pubblica in modo da somministrare una norma luminosa e costante, onde ragionare e giudicare specialmente in tutti que' casi nei quali la ragione deve servire di supplemento e di sussidio dove mancano le ordinazioni speciali della legge. Ma siccome ciò fare non si può se non si conoscono i principj direttori che dettarono le leggi medesime e che ne animano l'esecuzione, così ne risulta che lo studio della giurisprudenza versar deve necessariamente e precipuamente sulle teorie e la *ragion filosofica*, dirò così, della legge, unendovi la parte positiva della medesima, in modo che la giurisprudenza formi l'ultimo complemento della legislazione.

Da queste considerazioni nascono più conseguenze ad un sol tratto, onde dirigere il governo nello stabilire le scuole legali e lo spirito essenziale del metodo dell'insegnamento.

IV.

Soggetto delle diverse scuole di Giurisprudenza.

La prima conseguenza è che i diversi ordini di leggi formano il soggetto naturale delle diverse parti dell'istruzione. Se dunque noi abbiamo leggi sul diritto e sulla procedura civile, sul diritto e la procedura penale, sul diritto commerciale, sulle regole delle cose autentiche riguardanti, per esempio, gli atti dello stato civile, gli atti e le registrazioni delle ipoteche, l'arte notariale, le formalità degli atti giudiziarj, se abbiamo leggi costituzionali organiche che determinano le diverse competenze delle magistrature giudiziarie e amministrative, se esistono regolamenti di polizia municipale; egli è evidente che esistere debbono le scuole opportune per dar ragione di tutti questi ordini di leggi.

L'arte di difendere le persone in modo che l'ordine, la brevità e la chiarezza del patrocinio agevoli l'ordine, la brevità e la chiarezza dei giudizj, e concilj negli astanti quel rispetto che ispirar deve il santuario della giustizia,

formar deve il complemento della pubblica istruzione dopo che per buona ventura fu ristabilita la solennità delle pubbliche azioni giudiziarie. Ecco la necessità della scuola dell' eloquenza del foro.

Entro la sovra descritta sfera solamente si aggirano le scuole della giurisprudenza, e questa sfera è circoscritta, come ognun vede, dalla più rigorosa necessità.

V.

Divisione delle scuole, e tempo del corso di ognuna.

Forse si chiederà se la divisione delle mentovate scuole sia assolutamente necessaria; o se piuttosto, più rami o scuole si possano riunire in una sola? Si può chiedere di più, se si possa dividere l' insegnamento d' una scuola in più anni successivi?

Qui convien distinguere il soggetto dell' istruzione dalla divisione delle cattedre. Il soggetto essendo dimostrato necessario, come sopra si è veduto, non può essere soppresso o trasandato senza produrre un vacuo enorme ed una vera mutilazione di una parte integrante della legale facoltà.

Resta adunque solamente la questione, se più rami diversi possano essere insegnati dallo stesso maestro. Prima di tutto è d' uopo di discutere se convenga dividere il corso di un maestro in più anni, o se debba essere compiuto entro un anno. Tutto esaminato, si trova che il corso deve essere annuale. Indipendentemente dall' autorità delle leggi, dagli statuti di celebri università, dalle recenti leggi stabilite in Francia sotto il governo dell' imperator Napoleone, si rileva essere necessario di rendere il corso di ogni scuola annuale.

Imperciocchè col prolungare il corso d' ogni scuola oltre un anno, si rompe e sconvolge totalmente quell' armonia che deve risultare dal corso contemporaneo delle altre scuole, le quali, quando siano bene armonizzate, debbono

dare e ricevere lume scambievolmente per l'affinità e la categoria, dirò così, de' principj che in esse s'insegnano. Egli è ormai tempo di por mente a quell'armonia paralella delle diverse dottrine, alla quale gli ordinatori degli studj non hanno quasi mai provveduto, intenti soltanto ad una partizione materiale di una o di altra parte di una stessa scuola. È già gran tempo che si sentì l'inconveniente tanto riprovato da Bacone, qual è la cattiva divisione e la perturbazione dell'ordine delle dottrine.

Dall'altra parte poi convien riflettere che in ogni anno sopravvengono nuovi scolari che hanno diritto ad ottenere un incominciamento o un proseguimento d'istruzione analogo ai diversi periodi in cui si trovano collocati. Raddoppierete voi dunque il corso d'una scuola? Converrà necessariamente raddoppiare quello di alcune altre, e far sì che uno scolaro sia istruito in ordine inverso, cioè in un modo assurdo. Non si possono dunque autorizzare, e meno poi ordinare corsi biennali.

Resta adunque a vedere se, ritenuto il sistema di ricominciare il corso in ogni anno, si possano riunire due scuole entro lo stesso anno? Per rispondere a questa ricerca, conviene calcolare se in cento venti ore al più si possano concentrare gli elementi di due o più vaste dottrine, come per esempio, diritto e procedura civile, diritto e procedura criminale, in modo tale che lo scolare non abbia un mero indice, ma possegga veramente le teorie, le notizie positive e la cognizione dei libri che sono necessarj per renderlo sufficientemente istruito. Qui converrebbe entrare in una profonda analisi o almeno in un'estesa recensione degli oggetti dell'istruzione. Ma l'esperienza confermata di più secoli, canonizzata dall'autorità delle leggi e degli statuti, ci convince che il periodo di cinque giorni utili composti di tutte le ore dell'istruzione è smodatamente sproporzionato a riunire l'insegnamento di due scuole, ed appena può bastare ad esporre gli elementi di una sola.

Rimane adunque dimostrata la necessità di dividere le scuole giusta il metodo progettato.

VI.

Spirito e carattere delle dottrine delle scuole di Giurisprudenza.

La seconda conseguenza che deriva dalla necessità dello studio della Giurisprudenza considerata come complemento della legislazione, si è lo *spirito* ed il *carattere* delle idee che si debbono esporre. Postochè la Giurisprudenza non può essere un eco materiale della legge, ma piuttosto uno sviluppamento di lei quando essa statuisce espressamente, e un complemento e sussidio dove essa tace, ne viene che la giurisprudenza è propriamente un' arte di ragione e di autorità. La ragione si appoggia alla necessità della natura, l'autorità alla volontà di chi comanda.

È proprio della filosofia l' investigare le cagioni necessarie delle cose: è proprio della storia il testificare quale sia difatti la volontà di chi comanda. La ragione ajuta la storia nell' indagare i motivi non palesi che hanno dettata una tale o tal altra deliberazione. Il determinare lo spirito positivo delle leggi nelle diverse epoche delle civili società e nei diversi paesi, appartiene appunto a questa parte della ragione storica legale. Il dimostrare i principj di ordine e di giustizia che dirigono gli affari particolari, appartiene alla parte filosofica. E siccome questa parte è quella che supplisce con deduzioni tratte dai fondamenti positivi in tutti quei luoghi, o in quelle contingenze, che non sono espressamente regolate nel testo della legge, così l' esposizione di questi principj costituir deve il fondo principale della dottrina. Ciò non è ancor tutto.

La cognizione eminente di un ordine qualunque di cose sta nella cognizione dello *spirito* dell' ordine medesimo. La cognizione poi dello spirito sta nella cognizione dei rapporti che passano fra i mezzi e il fine. Si posseggono adunque eminentemente tutte le ragioni e le conseguenze non avvertite, quando si conosce la ragione generale dei mezzi e del

fine, cioè quando si conoscono le cose *per causas*, come dice la Scuola.

Ora, siccome appunto lo studio della giurisprudenza è principalmente istituito ad oggetto di supplire dove la legge solamente statuì in generale, così ne viene da tanto la parte *esegetica* ossia interpretativa, quanto la parte suppletiva, tutta deve riposare sopra i teoremi di ragione che determinarono la mente del legislatore nello statuire. È dunque manifesto che l'insegnamento dell'istruttore deve precipuamente versare sulla *teoria filosofica* del diritto, *combinata* colla disposizione positiva delle leggi.

VII.

Confini dell' Istruzione.

Fissato così lo spirito ed i caratteri proprj della legale istruzione pubblica, resta a determinarne i *confini*. Rammentiamoci che noi parliamo dell'istruzione *diretta dal Governo e fatta a spese dello Stato*.

Se ogni cittadino potesse facilmente essere il maestro di se stesso, avrebbe forse il Governo un titolo ragionevole di istituir Cattedre e di pagar Professori? È manifesto che no. Lo scopo fondamentale dell' ordine sociale altro non esige che di dar soccorso alla mente e al braccio dell'uomo, dove da se solo non può conseguire i vantaggi dell' ordine di ragione e di utilità. Dall' altra parte poi ogni pubblica imposizione deve essere appoggiata ad un titolo necessario. Dunque in tale ipotesi l' assegnazione di un fondo a pro dell' istruzion pubblica sarebbe senza necessità, e quindi senza diritto. Oltreciò tutti gli stabilimenti che il Governo istituisce per costringere il cittadino a passare per le scuole, onde aprirsi l' adito a certi impieghi pubblici, sarebbe un aggravio senza ragione imposto alla loro libertà, ed al patrimonio delle famiglie. Bastar dovrebbe adunque solamente uno sperimento preliminare per accertare il Governo della capacità della persona cui egli destinasse ad un dato impiego, senza che gli fosse lecito il ricercar di più.

Ma non siamo in questa condizione. La comune de' cittadini non può esser facilmente maestra di se medesima. Si faccia dunque, io rispondo, che essa, mediante le scuole, acquisti la facilità, e l' abitudine della facilità a divenir consumata in una data scienza od arte; e il Governo avrà dal canto suo fatto tutto quello che doveva ed eragli permesso per rapporto alla pubblica istruzione. È dunque manifesto che il dovere della pubblica istruzione si restringe a somministrare un corso di *buone Istituzioni* in qualunque disciplina, e nulla più. Lo scopo di esse è appunto di somministrare la facilità, e l' abitudine della facilità ad ogni studioso *a divenir consumato* in una data dottrina.

Nella stessa maniera che una madre od una nudrice non guida più per mano un fanciullo quando è reso capace a camminar da se, così pure un Governo non deve assumersi il carico di voler rendere consumato qualunque studioso *in ogni disciplina*, quando facilmente far lo può per se stesso. D' altronde, questo recherebbe l' inconveniente di obbligare la totalità degli scolari a caricarsi con un dispendio superfluo ed ingiusto di tempo e di sostanze degli insegnamenti diffusi e minuti di una parte di dottrina, la quale nell' esercizio e nella destinazione della vita rispettiva di molti non è punto necessaria, nel mentre che loro occorrerebbe occuparsi piuttosto di proposito d'un altro ramo, e di occuparsene al più presto possibile.

Si diano dunque delle buone istituzioni universali che si estendano per tutto il corpo del diritto civile statuente. In esse si abbia cura di inserire le definizioni dei vocaboli legali, di collocare le regole generali di diritto, e di far conoscere gli eccellenti autori che trattarono or dell' una, ed or dell' altra materia. Tali le desiderarono e le prescrissero un Bacone e un Leibnitz. Tali debbono bastare per la pubblica istruzione.

Date le nozioni direttrici, l' allievo cammina da se: nè potrebbe meglio riuscire che da se medesimo, come una lunga esperienza lo comprova.

VIII.

Ordine e nesso dell' Istruzione.

Dopo di aver dimostrato quale debba essere la natura ed il confine delle dottrine della giurisprudenza insegnata nelle scuole mantenute dal governo, rimarrebbe a vedere qual debba essere l'*ordine* e il *nesso* delle parti diverse della istruzione.

È troppo noto che, se il governo vuole ottenere un insegnamento breve, facile e proficuo, deve pensare ai mezzi necessarj a conseguire un tal intento. Ora ognuno sa che oltre all'eccitamento, di cui si dirà più sotto, niun altro mezzo esiste fuorchè il buon metodo. Ma il buon metodo risulta dalla armonia degli oggetti che si scelgono e dal progresso ordinato dei medesimi.

Ad effettuare questo intento convien impiegare simultaneamente due mezzi. Il primo si può dire *estrinseco* ad ogni scuola, e questo consiste nel distribuire i periodi dell'insegnamento delle diverse scuole in modo che si succedano secondo il metodo naturale. Il secondo è *intrinseco*, e consiste nel far percorrere in ogni scuola alla mente degli studiosi le diverse nozioni giusta il vero ordine logico adattato sì ai rapporti di procedenza delle materie diverse, che ai rapporti che passano fra la mente umana e le cognizioni, che fa d'uopo di apprendere.

Il primo spetta all'autorità ordinatrice degli studj. Il secondo è addossato all'industria dell'istruttore.

Amendue però questi mezzi non ne costituiscono veramente che un solo, stantechè lo stesso ordine con cui procedere si deve da una ad altra parte dell'insegnamento d'una stessa scuola, si deve pure osservare fra l'una e l'altra scuola. Tutti i maestri non si debbono considerare che come espositori delle parti diverse d'uno stesso ed unico libro fatto con metodo, e tutto collegato e concatenato in una grande unità sistematica. Tutta la giurisprudenza si può as-

somigliare ad una specie di edificio regolare (per servirmi della parità di Bacone); e però i Professori delle diverse scuole si possono figurare come altrettanti precettori di architettura, uno dei quali espone le regole generali dell'arte, un altro dimostra come si armonizzi la pianta, un altro la facciata, un altro le colonne, gli architravi ec.

Tutti dunque sono soggetti all'impero del metodo naturale, *cujus haec est regula* (per servirmi delle parole di Leibnitz) *Quidquid sine altero cognosci potest, non vero alterum sine ipso, illud alteri praeponi debet* (1).

Qual è dunque il miglior modo con cui armonizzar si debbono i periodi diversi delle scuole legali? Qual è il miglior modo onde amministrare, dirò così, le materie dell'insegnamento di ogni scuola?

IX.

Come si debbono armonizzare fra di loro i periodi dell' Istruzione.

La risposta alla prima questione deriva dalla soluzione delle seguenti. Quali sono le *materie* che s'insegnano nelle diverse scuole di giurisprudenza? Qual è la *dipendenza* logica che tali materie hanno le une dalle altre?

La risposta alla prima domanda è già fatta da quello che fu detto di sopra.

Quanto poi alla seconda, ecco quello che mi rimane a dire. Noi abbiamo in primo luogo scuole di diritto e scuole di procedura. Ma cosa è propriamente la procedura? Se la riguardiamo dal canto dei contendenti, essa altro non è se non che l'ordine che osservar si deve nell'esercitare un'azione o civile o criminale avanti all'autorità giudiziaria. Se poi la contempliamo rispetto ai giudici, essa altro non è che l'ordine col quale eglino debbono pronunciare i loro giudizj.

(a) Nova Methodus discendae, docendaeque Jurisprudentiae. *Pag.* 1, §. 26.

Ma se l' azione suppone un diritto, se il giudizio suppone una norma legale, e non è che l' applicazione di una legge; dunque deve *precedere* la dottrina dei diritti e delle leggi statuenti sui diritti alla dottrina che ne dirige l'applicazione negli affari contenziosi.

Le scuole dunque di diritto civile e criminale debbono precedere quelle della rispettiva procedura.

Ma i diritti civili non si esercitano che sotto una data forma di governo. Come vi sono dei rapporti fra privato e privato, vi sono pure dei rapporti fra il privato e il governo; e per conseguenza fra i privati e i magistrati ai quali è affidato l' esercizio dei poteri del governo.

E siccome fra questi magistrati l' autorità è diversamente distribuita secondo la diversa costituzion pubblica dello Stato, ed importa che tutti esercitino la loro autorità entro i confini a loro prescritti, e che il cittadino conosca quanto debba o non debba agli uni, e quanto debba o non debba agli altri; quando debba ricorrere agli uni, e quando agli altri, onde implorare il soccorso della pubblica autorità; così è manifesto che la scienza della costituzione pubblica dello Stato è inseparabile da quella dei diritti civili, postochè lo stato dei cittadini è affidato alla direzione delle magistrature.

La scienza dunque del diritto *costituzionale* del regno deve necessariamente *precedere* quella delle cose litigiose, e deve accompagnare lo studio del diritto civile e penale.

Ecco pertanto che lo studio della procedura deve succedere a quello del diritto.

È noto che il diritto *commerciale* altro non è che una diramazione del diritto civile.

I canoni fondamentali che dirigono la giurisprudenza commerciale sono in sostanza *conseguenze* dei principj del diritto civile riguardanti le convenzioni e la bilancia dell'equità negli oggetti tutti godevoli, che formano la materia del commercio. È troppo manifesto che egli è d' uopo di conoscere gli antecedenti prima di conoscere le conseguenze,

e che la dottrina conseguente si deve insegnare solamente dopo di aver esposta tutta la dottrina antecedente.

Raccogliendo pertanto i risultati delle considerazioni esposta in questo capo noi abbiamo le leggi necessarie, onde ordinare i due periodi più importanti dell' istruzione legale. Il primo dovrà essere composto delle istituzioni di *diritto civile*, di *diritto penale*, di *diritto costituzionale*. Il secondo delle teorie della *procedura civile*, della *procedura penale*, del *diritto commerciale*. Il terzo quindi rimane determinato per se medesimo, e viene costituito dalle regole delle *cose autentiche*, della *polizia municipale*, e della *eloquenza del foro*.

Nè pensar si deve che quest' ultimo periodo risulti costituito così in conseguenza solamente della preoccupazione degli altri rami della legale facoltà, ma che eziandio tale egli risulta per una *natural derivazione* delle materie medesime.

Il sistema delle *cose autentiche* versa sulle *forme* legali dei diversi atti ordinati della legge, i quali essa vuole accettati mediante certe cautele o segni di credibilità. Come potreste voi intendere le *forme* se non conoscete la sostanza? Come potreste voi comprendere la ragion legislativa delle forme, e dei varj loro requisiti se non sapete la ragion finale dell' atto? È dunque manifesto che la scuola delle cose autentiche deve succedere a quella dei diritti e delle procedure.

La polizia municipale contiene un ramo intiero riguardante i danni che si possono recare nel commercio della vita fra i cittadini, e quasi sempre si trova in un doppio contatto colle azioni giudiziarie civili e penali, e coi regolamenti di commercio che formano il soggetto delle tre scuole del periodo antecedente. L' altro ramo forma, dirò così, un sistema di precauzioni a pro della sussistenza e della libertà dei cittadini, la violazione delle quali può molte volte dare occasione di esercitare la giustizia di pace. È dunque per se manifesto che la scuola della polizia municipale non si può collocare che nel terzo periodo.

L' *eloquenza* finalmente *del foro* occupa l' ultimo posto nella serie delle scuole legali per quella semplice e notoria ragione che l' arte di disporre i materiali deve precedere alla cognizione dei medesimi, e che la disposizione e l' abbellimento presuppone il possesso delle topiche, ossia dei luoghi dell' invenzione. Ora queste topiche consistendo nella scienza dei diritti e delle leggi, e dell' arte di verificare i fatti e di dedurre le presunzioni, scienza che sola appartiene alle scuole del diritto costituente e del diritto giudiziario, ne viene necessariamente che l' eloquenza del foro deve naturalmente succedere alle altre scuole tutte della legale facoltà.

X.

Parallelismo fra le lezioni delle scuole di ogni periodo.

Fissati i periodi dell' istruzion pubblica secondo l' ordine loro naturale, rimane ad ordinare un' ultima operazione del metodo che appellammo estrinseco. Questa è l' orario delle scuole. Nel sistema dell' istruzion pubblica nulla v' ha di indifferente nè di arbitrario. La buona riuscita dipende dal concorso simultaneo di tutte le più piccole disposizioni.

Attivato il sistema degli studj, noi abbiamo una ruota di periodi che camminano paralleli. Nello stesso anno esistono scolari che frequentano il primo, il secondo e il terzo periodo. Ogni anno vi sono scolari che dal primo passano al secondo, e dal secondo al terzo. In ogni giorno poi di lezioni gli studenti di ogni periodo sentono successivamente nella stessa mattina le lezioni spettanti a quel tal periodo. È dunque necessario che le scuole del primo, del secondo, e del terzo anno si facciano parallele, talchè nella prima ora si tengano le tre prime scuole del primo, secondo, e terzo anno. Nella seconda ora le seconde scuole del primo, secondo, e terzo anno. Nella terza ora le terze scuole del primo, secondo e terzo anno.

Questo metodo giova anche per un'altra ragione. Gli studiosi di ogni classe prima di passare alla scuola seguente debbono essere istrutti dalla precedente. È necessario che non controvertano l' ordine dell' istruzione, e però volendo adempire al loro dovere si trovino in una specie d' impossibilità di violare il buon metodo. È dunque conveniente che le lezioni d' ogni periodo si tengano nella medesima ora, talchè gli studiosi del primo, del secondo e del terzo periodo frequentino contemporaneamente le rispettive scuole a loro assegnate.

Non può dunque un ordinatore di studj lasciare ai professori l' arbitrio di concordare fra di loro l' orario delle lezioni.

Il fin qui detto parmi bastante ad effettuare il metodo estrinseco della legale istruzione. Passiamo al metodo che appellammo *intrinseco.*

XI.

Economia dell' insegnamento in ogni scuola.

Prima Parte. Prenozioni.

La seconda ricerca versava sull' *economia* dell' istruzione *propria* alla dottrina di ogni scuola.

Ogni insegnamento fatto a dovere ha due parti essenziali, cioè: 1.° le *prenozioni*; 2.° la *trattazione propria* del soggetto.

Quanto alle *prenozioni*, esse sono necessarie per adagiare, dirò così, la mente dei principianti alla cognizione intima e speciale del soggetto che si accingono di apprendere. Nello scibile e specialmente fra le parti diverse d' una medesima facoltà non vi sono salti. Ma dall' altra parte, fra il soggetto essenziale di una dottrina e il soggetto essenziale di un' altra dottrina, avvi una certa distanza, che vien riempiuta da idee intermedie. Oltreciò, in ogni nuovo soggetto la mente umana ha bisogno di comprendere prima

il *tema* o il prospetto per indi analizzarlo con ordine, e poi ricomporlo, onde ottenere i risultati finali. Ciò premesso, ecco quello che rimane a considerare.

Dietro la cognizione della capacità e delle leggi dello spirito umano, preparare la mente di taluno ad una dottrina, altro non può significare, che rilevare lo stato dei lumi dei quali lo spirito suo, mediante lo studio fatto con ordine, si trova o si presume trovarsi già fornito: indi dal punto in cui è collocato per mezzo di una serie di nozioni gradualamente disposte e subordinate fra di loro giusta le vere affinità logiche, guidarlo in seno della nuova scienza che si vuole insegnare, non dimenticando sopra tutto di far avvertire il campo e la posizione della scienza proposta rispettivamente a quella che precedette ed alle altre più affini, ad imitazione del geografo il quale circoscrive e paragona con finitimi paesi quello ch' egli vuole studiare, onde incominciare dal determinarne in generale la forma, la estensione e l'ubicazione.

Tre sono pertanto le operazioni principali che dai prolegomeni debbono essere adempiute.

I. Rilevare il valore e l'estensione della scienza di cui la mente dell'allievo si trova o si presume trovarsi di già istruita, per iscoprire i *rapporti* di *connessione* fra la scienza da cui egli parte e la scienza verso la quale s'incammina, e ciò ad oggetto di raccomandare i primi anelli della istruzione a basi preconosciute e ferme, di passare con accorgimento dal cognito all'incognito, e dalle verità dimostrate a quelle che nol sono ancora. Questa è un' operazione richiesta da quella grande unità sistematica, che lega ed avvalora tutto lo scibile umano, unità cui è forza di rispettare e seguire onde conoscere pienamente e fermamente, e produrre con buon effetto ogni cosa utile fra gli uomini.

Convien per altro avvertire che questa prima operazione non deve con espresso discorso essere esposta dal precettore, ma tacitamente ed a suo privato lume soltanto deve essere da lui meditata per approfittarsi a dirittura delle re-

lazioni della scienza antecedente colle dottrine ch' egli assume a trattare.

II. La seconda incombenza versa sulla maniera di collegare la dottrina antecedente già conosciuta colla susseguente non ancora conosciuta. Fu detto che codesta maniera consiste « nel far percorrere alla mente lo spazio intermedio che le separa amendue, procedendo per una serie gradnata di nozioni subordinate fra di loro, giusta le più vicine affinità logiche ». Non si potrebbe mai raccomandare abbastanza la pratica fedele di questo metodo. Egli è dettato dalle leggi naturali ed imperiose che presiedono ai progressi dello spirito umano. La legge della continuità e della assimilazione ha luogo nello sviluppamento e nei progressi dell' umana ragione, come ha luogo nello svilupparsi e nell' ingrandire dei corpi organizzati.

Non confondiamo le *affinità logiche*, delle quali io parlo qui, colle *analogie*. L'analogia di un'idea con un' altra consiste propriamente in una *estrinseca rassomiglianza* di forma alla quale sembra corrispondere dal canto del cervello una somiglianza di movimento, o almeno una così piccola differenza, che le fibre si hanno a piegare senza sforzo ad un movimento fatto colla più ristretta continuità.

All'opposto le *affinità logiche* cadono piuttosto sui *giudizj* ossia sui *risultati* dei *giudizj* che sulla forma estrinseca delle idee medesime. Esse dir si potrebbero un' analogia degli *oggetti logici*, un collegamento di sentenze della mente fatto con quella gradazione continua colla quale si sviluppa il discernimento, e però vengono associate fra di loro in maniera che il grado susseguente del discernimento sia il più vicino possibile al grado precedente.

Un esempio aggiungerà lume. Datemi un uomo istruito nelle teorie della fisica. Sopravviene una nuova scoperta o una serie di nuove scoperte in un dato genere. Egli senza fatica lega le nuove idee alle antecedenti. Datemi, non dico un idiota, ma un puro grammatico o un semplice letterato: essi o non intenderanno nulla, o almeno con istento comprenderanno qualche tratto deliberato senza possedere

giammai la forza della nuova scoperta. Nel primo l' effetto delle affinità logiche è manifesto, come negli ultimi si fa sentire quello della loro mancanza. Nè dir si potrebbe che si tratti propriamente del giuoco delle analogie, come viene comunemente inteso, perchè molte volte la nuova teoria lungi dal riposare sulle note analogie, anzi le distrugge; si tratta piuttosto di una specie di associazione logica fra le idee collegate e dipendenti le une dalle altre per somiglianza dei *giudizj* pronunciati dalla mente.

È nota la massima che alla buona riuscita delle produzioni sì fisiche che morali ricercasi la *maturità*. Che vuol dir ciò? Altro non vuol dire, o che i poteri produttivi non possono operare perfettamente che col mezzo e giusta la misura delle più vicine affinità, e però che tali poteri per ben riuscire non possono eccedere la specie, la misura e le connessioni fra le cose antecedenti e le susseguenti, talchè ai progressi della ragione e delle dottrine presiede la legge *della continuità* sottomessa ai rapporti dell' unità.

Questa legge è così necessaria ed indeclinabile in tutti i periodi della vita umana e in tutte le epoche della società, che ad onta di qualunque bisogno e di qualunque sforzo, la buona riuscita esclude qualunque salto (*a*). *Tantum series juncturaque pollet!*

Quando Socrate dichiarava di far le funzioni di levatrice

(*a*) Si è notato più volte, esistere in alcuni uomini certe *disposizioni* naturali ad un dato genere di cognizioni e di arti. Quando queste disposizioni sono acquisite, non sono, in ultima analisi, diverse dalle *affinità* di cui parliamo qui. Io avrei desiderato che tanti illustri *psicologisti* si fossero occupati di proposito dell' argomento dell' affinità logiche delle *idee riflettute*; articolo decisivo per l' educazione intellettuale, ma essi si sono contentati solamente di spiegare e di sviluppare la legge del *nesso* delle idee qualunque siano fatte dalla memoria, senza o avvertire o narrare la legge delle affinità di cui parlo. Il perchè io ho dovuto estendermi alquanto nella spiegazione che ne ho fatto. La perfezione pratica dei metodi risulta dal confermare la mossa delle dottrine ai progressi di queste affinità.

delle idee di coloro ch' egli istruiva, egli in sostanza professava di seguire e di condurre l' attenzione de' suoi allievi per mezzo delle affinità logiche. Ogni metodo d' *istruzione* sarà dunque tanto più perfetto, quanto più si avvicinerà al metodo socratico ben inteso.

Non per questo gli elementi scritti o stampati di qualsiasi dottrina dovranno procedere per quelle lente e minute mosse, che il metodo socratico esige; ma bastar deve che essi seguano a discreti intervalli e con una giudiziosa graduazione i punti più osservabili che si debbono sviluppare. Egli è ufficio delle spiegazioni e delle private esercitazioni impiegare le finezze del metodo socratico a sminuzzare ed esaminare a parte a parte ogni articolo della dottrina abbozzata negli elementi che servir debbono solamente di argomento e di traccia generale alla piena istruzione.

III. La terza operazione dei prolegomeni consiste nel far *avvertire il campo* e la posizione della scienza *proposta* rispettivamente a quelle che precedettero ed alle altre affini. Nella prima operazione si trattava di valutare la scienza che precedette alle dottrine che spiegar si debbono, e fu detto, che quella non si deve nè riassumere nè circoscrivere, ma solamente *connettere* colla susseguente. Qui per lo contrario si tratta della scienza che si deve esporre cui conviene *raffigurare* nella sua vera forma, determinare in tutta la sua estensione ed appoggiare colle sue necessarie connessioni. Mediante quest'ultima funzione si ritorna al punto da cui si parte per formare una sola e indissolubile unità, talchè le tre operazioni indicate propriamente non costituiscono che tre parti di una e sola funzione.

Ognuno rimane di leggeri convinto essere necessario di fare preliminarmente osservare ad un principiante il *campo* e la *posizione* della scienza cui intraprende di conoscere, se egli pensa che la prima occupazione in qualunque dottrina consista nell'*analisi*. Difatti cosa importa l'analisi? Ognuno sa che essa importa che io abbia *prima sotto alla mano tutto il soggetto* che voglio analizzare. Analizzare materialmente è lo stesso che scomporre nelle sue minime parti una

cosa; analizzare intellettualmente egli è portare partitamente e ordinatamente l'attenzione su tutte le particolarità di un soggetto proposto alla meditazione, onde alla fine ottenerne un'adequata cognizione; il che si fa colla successiva e ben ordinata *ricomposizione* prima a piccoli fasci, e indi in complesso, d'onde nascono i risultati prima particolari e poi generali, che si esprimono in proposizioni, in teoremi, in principj che sono l'espressione compendiata di tutto quello che prima si vide partitamente.

Ma come portare partitamente e ordinatamente l'attenzione su tutta una cosa; come assicurarsi di averla tutta investigata, se prima tutta intiera non si ha presente, se tutta, come dissi, non si ha sotto alla mano? Ma nelle cose di *puro rapporto*, come sono i subjetti morali e legali, in quale maniera adoperar si può onde assicurarsi di avere sotto alla mano tutto il soggetto della investigazione? Nelle cose fisiche i miei sensi mi presentano il campo dell'operazione. Un albero, una meteora, la forma, il corso di un pianeta sono circoscritti ed assicurati dalla testimonianza dei miei sensi. Ma nelle cose morali ciò non è fattibile. È dunque necessario supplire con l'arte intellettuale.

Quest'arte ad altro ridur non si può che a formare un *prospetto generale e ristretto* che tutta abbracci la corporatura, dirò così, della cosa da analizzare, e ne segni i vincoli naturali con quegli oggetti coi quali si trova necessariamente congiunta. Tocca poi allo studio della scienza fatto di proposito, ossia all'esame interno della dottrina, eseguire l'analisi e trarne i risultati di ragione.

Questo campo e questa posizione della scienza si presenta *due volte* allo sguardo del principiante prima d'intraprendere l'esame analitico del suo soggetto. Nella prima volta egli è un paese che viene assai di lontano, come dalla vetta di un discosto monte additato. Ecco il paese al quale tu avvicinar ti devi (dice a lui l'istruttore) ed ecco la strada che dovrai tenere. L'aspetto del paese mirato da questo luogo appare ristrettissimo e confuso, ma per ora bastar ti deve per raffigurare il luogo al quale tu devi tendere, e la

via che devi battere. Questa via nella parte più vicina a te è distinta, illuminata e spaziosa. A proporzione che crescono le distanze, l'aspetto di lei va mano mano attenuandosi, e confondendosi al tuo sguardo. Ma quando la scorrerai, essa sarà egualmente ampia e luminosa. Tu intanto vedi manifestamente le prime tracce che devi seguire partendo dal posto in cui ora sei situato. Io ti condurrò per mano, e i nuovi tuoi passi saranno mossi sempre colla precognizione del cammino che devi percorrere, e colla rimembranza di quello che avrai prima compiuto.

Giunto vicino al paese prima contemplato, tu ne ravviserai di nuovo l'intiero prospetto, ma in una maniera più chiara e più particolarizzata. Saranno i principali tratti che tu ne coglierai, e questo prospetto ti servirà a riportare con ordine e con sicurezza le tue investigazioni. E questa è la *seconda* delle vedute *preparatorie* del campo della dottrina ad uso dei prolegomeni. Giunta la trattazione a questo punto, la mente dell'iniziato si trova con perfetta cognizione di causa al vestibolo delle scienze. Allora finiscono i prolegomeni e comincia *la trattazione interna*. Ecco le vedute colle quali io credo che procedere si debba nelle prime mosse verso qualunque dottrina, e però anche verso lo studio della civile giurisprudenza.

XII.

SECONDA PARTE. TRATTAZIONE PROPRIA.

Dalle cose premesse nei Capi III, VI, VII derivano le seguenti regole.

Nella trattazione propria d'una dottrina si debbono esporre i *principj fondamentali*, e somministrare le notizie di quei libri, senza dei quali sarebbe difficile che gli allievi potessero nella maniera la più breve, la più facile e la più profittevole istruirsi nella dottrina rispettiva.

Deve pertanto il maestro astenersi da quelle subalterne e minute particolarità, le quali da ogni studente erudito

dalle buone istruzioni elementari possono essere dedotte e scoperte senza il soccorso di alcun maestro.

Il testo che si spiega dev' essere concepito o ridotto in maniera, che alle notizie di fatto o alle disposizioni positive si accoppino i principj di ragione in guisa che ogni soggetto venga, per quanto comporta la natura delle cose e le prove che se ne possono avere, conosciuto per una naturale derivazione o da' suoi principj, o dalle sue cagioni, o dai motivi che le fecero stabilire.

Da queste premesse derivano i seguenti canoni:

1.° Inserire nel testo le più esatte *definizioni* sì delle materie che si trattano che d' ogni idea, o parola incidente, il concetto della quale non sia assolutamente notorio.

2.° Ripartire in una maniera analitica, ma non soverchiamente minuta tutto il suo soggetto, conservando fra una parte e l'altra quelle affinità logiche, mediante le quali tanto la notizia delle cose posteriori riceva lume dalla notizia delle cose anteriori, quanto il passaggio dall' una all'altra cosa riesca il più facile, il più breve, il più acconcio ad evitare tutte le ripetizioni dello stesso soggetto.

3.° Stabilire limpidamente in ogni teoria scientifica i *principj fondamentali*, in forza de' quali si dia ragione delle sentenze subalterne della dottrina. Quanto poi *alle Arti di ragione*, fissare lo scopo o l' intento che si deve conseguire, e dietro la cognizione da esso combinata collo stato di fatto delle cose, determinare la natura e l' ordine dei mezzi principali che sono necessarj all' uopo.

Ai prolegomeni tessuti come nel capo antecedente ed alle lezioni formate come sopra, si aggiunge la notizia degli Scrittori e delle cose, le quali è d' uopo di consultare a maggiore rischiarimento, appoggio e sviluppamento della dottrina insegnata, fissando il merito d' ogni Scrittore o della cosa annotata, e le cautele che lo studioso dovrà usare nel consultarli per divenire a suo tempo consumato nell' intrapresa disciplina.

Per appendice ed ultimo complemento dell' istruzione, sia dovere d' ogni Professore di dare una succinta e ragio-

nata storia critica della dottrina che formò l' oggetto delle sue lezioni. Questa storia formi il soggetto dei discorsi che tiene il Promotore nella occasione in cui si conferiscono i gradi accademici.

Ecco in generale con quali leggi dev' essere diretta la trattazione propria delle dottrine che formano il soggetto dell' istruzion pubblica legale.

Benchè la sola esposizione delle medesime conciliar si debba l' approvazione d' ogni intelligente, tuttavia parmi conveniente di arrestarmi sopra di alcune di esse, onde rilevarne l' importanza e additare il metodo particolare con cui si possono eseguire.

Ho detto in primo luogo che il Professore deve inserire nel testo le più esatte definizioni, sì delle *materie* che egli tratta, che d' ogni *idea* o parola incidente, il concetto della quale non sia assolutamente notorio.

Uno dei mezzi più efficaci per escludere *l' incertezza* nel pensare, la *perplessità* nel giudicare, e gli *arbitrj* ingiusti nell' operare, *si è la cognizione* perfetta, e l' *uso* costante della proprietà del linguaggio. Questa cognizione e quest' uso diviene un rigoroso dover pubblico per chiunque si consacra a quelle professioni e a quelle discipline, le quali riguardano il pubblico e privato interesse, e nelle quali gli arbitrj possono nuocere al bene altrui.

Sembra che gli antichi fossero persuasi di que' principj cotanto inculcati e sviluppati da Locke.

In due maniere la scienza dei vocaboli può occupare le dottrine della giurisprudenza. La prima appellar si potrebbe *filosofica*, la seconda *filologica*. La prima consiste propriamente in una serie di *definizioni* di tutti gli enti legali, ossia di quelle nozioni di rapporto che entrano come materiali e radici perpetue nella scienza del vero e del giusto civile. Le definizioni d' ogni specie di obbligazioni e di diritti, e di tutti i rapporti necessarj di giusto e d' ingiusto, la distinta idea di que' fatti che riguardando le azioni libere del cittadino sono valevoli a produrre obbligazioni, diritti ed interessi variati, formano propriamente quella che io

chiamo parte *filosofica* della scienza dei vocaboli ad uso della giurisprudenza.

Quella poi che io chiamo parte *filologica* versa intorno alla significazione delle parole per rilevarne il senso dietro *l' intenzione* di coloro che ne fecero uso. Essa per conseguenza è un ramo della *critica*, ossia dell' arte logica di verificare i fatti, e la prima face per intendere il diritto che appellasi volontario.

Il primo uso di questa scienza cade *sul significato delle parole delle leggi*, per rilevare cosa abbia di fatto voluto dire il Legislatore, senza indagare altra norma d' intelligenza, fuorchè la sentenza della di lui mente.

Il secondo uso di questa filologia cade su tutti quegli atti *volontarj* dei *privati* manifestati colle parole, dai quali derivano diritti, obbligazioni sì dirette che indirette nelle materie sì civili che criminali.

Ma come procedere dovrà l'istruzione pubblica sì nell'una che nell'altra parte della scienza dei vocaboli? Cosa in primo luogo esige il buon metodo intorno alle *definizioni* che formano la prima parte di questa scienza? Sarà forse lecito a primo tratto, e come dicesi *ex abrupto* definire le idee morali che riguardano ogni maniera di diritto come si suol praticare in molte altre parti dello scibile, oppure sarà necessario usare di un metodo speciale? Per risponder convenientemente a questa domanda fa d' uopo consultare la natura delle cose che si vogliono definire, e riportarla alle leggi naturali e perpetue, alle quali la mente umana necessariamente deve ubbidire per concepire adequatamente le cose. Ma dopo quello che abbiamo già premesso nel capo antecedente, allorchè ragionammo della maniera di fissare il soggetto dell'analisi e dei *prospetti* artificiali che a ciò sono necessarj, possiamo categoricamente rispondere che le definizioni delle quali parliamo qui, non debbono essere prodotte *ex abrupto*, come nelle primitive dottrine fisiche ed esperimentali, ossia meglio, come in quelle parti dello scibile che incominciano dalla sfera del *senso comune* per passare indi ad un paese meno conosciuto, ma per lo con-

trario le mentovate definizioni si debbono *preparare*, mediante una *generazione* analitica e giustificata da fatti e da idee note, e poi raccoglierle in un solo e compito aspetto, quale appunto si conviene a quelle manifatture razionali che sono l'opera dell'intelletto che versa sulle relazioni morali.

Cosa esige il buon metodo circa la seconda parte della scienza dei vocaboli che appellammo *filologica*? Moltiplici aspetti e relazioni inchiude questa domanda. Se tutte le dovessimo qui esaminare, noi saremmo obbligati a inserire in questo saggio molta parte della *Giurisprudenza esegetica* che fu diffusamente esposta da laboriosi scrittori che ci precedettero. Ma lo scopo di questo scritto riducendosi al metodo che osservar si deve nell'*istruzione pubblica legale*, e precisamente in quel genere d'istruzione che è necessaria ad agevolare la via a formare un giureconsulto consumato, così la domanda si restringe a que' soli rapporti che convengono alle spiegazioni di un Professore che si attiene ai principj elementari della giurisprudenza.

A due soli punti pertanto si restringe il metodo necessario a questo genere d'istruzione, cioè:

1.° Spiegare il significato dei termini *tecnici* usati nelle leggi, o esprimendo con vocaboli noti le idee, o enumerando le funzioni o gli atti che racchiudono.

2.° Determinare in via di *puro fatto* il senso o oscuro o ambiguo di una *locuzione* della legge mediante le regole dell'*Ermeneutica*.

Le altre regole e le altre cure concernenti l'interpretazione *reale* delle leggi, benchè abbiano una strettissima connessione colle summentovate due funzioni, tuttavia non sono comprese sotto il titolo della *significazione* dei vocaboli di cui parliamo qui.

Per terzo canone dell'istruzione riguardante la trattazione propria delle dottrine legali, ho di sopra stabilito « che in ogni teorìa scientifica si debbono esporre i *prin-* « *cipj fondamentali* in forza dei quali si dia ragione delle « sentenze subalterne della dottrina. Quanto poi alle *arti* « di ragione, fissarne lo scopo o l'intento che si deve

« conseguire, e dietro la cognizione di esso combinata collo « stato di fatto delle cose, determinare la natura e l'or- « dine dei mezzi principali che sono necessari all'uopo. »

La *necessità* di questo canone è dimostrata dalla necessità dello studio della giurisprudenza in relazione alla cosa pubblica (C. III.), e dallo spirito e carattere dell'istruzione pubblica relativa (Cap. VI.). Ora rimane a vedere la *maniera* colla quale egli debba essere posto in esecuzione. Io non saprei mai raccomandare abbastanza l'ordine e la diligenza su di quest'oggetto, tanto più che riguarda una parte fino al dì d'oggi trascurata in pratica, e non mai dimostrata mediante una logica teorìa adattata alle materie politico-morali.

Io domando in primo luogo se sia universalmente noto che, oltre alle regole generali della logica che sono comuni a qualunque parte dello scibile, siavi una *logica particolare* ad ogni scienza? Io domando poi se fino al dì d'oggi siansi ancora osservate e dimostrate le *grandi differenze* che passano fra i metodi d'invenzione e d'istruzione delle scienze fisiche, e quelli delle scienze morali e politiche? Senza di quest'esame e dei risultati che ne derivano, non solamente non sarà mai possibile che gli studj politico-legali sieno bene ordinati, ma non si potranno mai fare rapidi e solidi progressi nei medesimi.

L'indole, e i confini di questo scritto non mi permettono di entrare in un tal esame, il quale, per quanto io sappia, non fu mai eseguito nè progettato da quanti scrissero sull'arte di pensare. E però riportandomi a quanto io pubblicai nella prefazione allo studio del diritto pubblico universale pag. XV. *e seg.* e nel breve trattato posto in fronte a quell'Opera, io mi prevalerò di alcuni tratti e risultati più vicini al soggetto di questo scritto.

XIII.

Spirito logico riguardante le dottrine politico-morali.

Io domando in primo luogo a che propriamente ridurre si può e si deve qualunque scienza specialmente riguardante le cose pratiche? È chiaro che la risposta a questa ricerca dev'esser tratta dalla *natura del soggetto* della scienza medesima posta in relazione colla *capacità* dell'umano intendimento. Ora egli è certo che niente in natura esiste o si fa in astratto, ma tutto esiste e si fa in concreto: e però niente esiste e si fa in una maniera *generale*, ma tutto esiste e si fa in una maniera *particolare*. Niente in natura si fa in senso *diviso*, specialmente nell'azione delle forze cospiranti; ma tutto si fa contemporaneamente e in senso *unito*; e in questo senso unito, specialmente nelle azioni complesse di progresso, niente si fa *per salto*, ma tutto si eseguisce colla massima *continuità*. La possibile perfetta scienza di un essere intelligente dovrebbe dunque consistere nel riconoscere e ritenere le cose nelle loro apparenze concrete, unite, particolari, continue.

Ma l'uomo nell'apprendere le cose tutte, nel formare e nell'esprimere la scienza, si trova per necessità di natura costretto a procedere in una maniera del tutto *opposta*. Egli, in forza della natura sua, vede l'universo o sia l'orbe a lui conoscibile, come dentro in una torre ottica in cui le immagini di un vario orizzonte entrano per un pertugio mobile all'intorno della torre medesima. Solamente quello che entrato pel foro si va a dipingere nella carta sottoposta al fuoco della lente, viene da lui simultaneamente ravvisato. Conviene muovere intorno la lente per vedere ciò che rimane, ma le antecedenti immagini non esistono più sotto lo sguardo. In questa situazione egli supplisce colla industria, o a dir meglio, la natura lo fornì di facoltà e di maniere onde possa supplire alla corta comprensione simultanea, e gli somministrò pur anco incentivi a farlo.

Ciò consiste nel trovare, e nell' usare di certi modi e segni, i quali in breve risvegliano, il più che possi, i tratti delle cose vedute. Simile in ciò al ragno che coi fili della sua tela supplisce alla brevità delle proprie gambe; stando al centro, sente ed è avvertito del passaggio degli insetti sui diversi punti dello spazio a cui la sua corporatura non si estende. Ecco le nozioni ed i principj generali di risultati, cioè formati dalla ricomposizione succedente all' analisi, e la loro necessità.

Queste forme accorciate, per dir vero, non sono che *emblemi o simboli* di quello che lo spirito umano vide veramente, ma in questo propiamente consiste la sua scienza. Le varie collezioni di questi *emblemi* o *simboli*, giusta la varia specie degli oggetti osservati, costituiscono le *scienze diverse* alle quali impone varj nomi a proporzione che andò discernendo le cose a parte a parte. La collezione di queste collezioni ristrette in forme ancora più accorciate, e perciò più semplici e generali, costituisce la *metafisica universale*. Ivi sta la massima scienza unita colla massima ignoranza, perchè appunto ivi sta il massimo di semplicità accoppiato col massimo di generalità. Quando però essa sia il risultato genuino dell' andamento della natura, racchiude il massimo *di utilità direttrice*, perchè dessa è il centro di tutti i fili dello scibile dal quale si può discendere senza traviare dalle scienze più speciali e complete. Ogni scienza ha dunque la sua metafisica per ciò stesso che ha i requisiti di scienza. Questa metafisica altro non è che l' espressione generale e sistematica degli oggetti nella scienza stessa partitamente esposta. Possedendo dunque la collezione dei principj e delle nozioni, si possiede perciò stesso virtualmente ed in una forma ristretta ed ordinata tutto il tenore conoscibile della scienza medesima. Ora, le forme accorciate sono necessarie alla limitata comprensione umana; l' ordine graduato e connesso è indispensabile per agevolare e provocare i passaggi. Quindi la mente ha tanti punti di progresso proporzionato alla larghezza dei passi che essa può fare, ed in tanto appunto le proposizioni, i risultati, i

sistemi sono necessari, in quanto pongono gli oggetti della cognizione in una vicinanza proporzionata alla forza ed alla latitudine comprensiva, ed in quanto rappresentano entro d'uno spazio che sta, dirò così, sotto alla mano il soggetto che si brama di conoscere.

Ecco il valore e l'effetto della ricomposizione indispensabile al possedimento di ogni scienza particolare.

Ma qui avvi un altro estremo da conciliare. Ognuno sa che le viste generali quanto sono valevoli a stabilire una verità astratta, altrettanto sono insufficienti a determinare *regole pratiche* adattate alle contingenze giornaliere degli individui e degli stati. Ricordiamoci di essere uomini, cioè di limitata *comprensione*. Ricordiamoci sopra tutto che il genere umano opra d'ordinario per un primo colpo d'occhio; e che questo primo colpo d'occhio è infinitamente *ristretto*. Egli difatti abbraccia quello spazio solo, il quale incominciando dall'intelligenza intuitiva finisce là dove nasce la necessità del raziocinio.

Ma a proporzione che le vedute sono più generali, abbracciano estremi più lontani, e rendono necessaria una più lunga serie di ragionamenti e di aggiunte speciali di fatto, per essere avvicinate allo stato reale e pratico delle cose e degli affari. Dunque a proporzione, riescono fuori dell'uso comune dei Governi e dei privati.

E per verità, qual è il meccanismo secreto delle idee generali? Le idee generali in tanto sono tali in quanto comprendono nel loro concetto i caratteri che sono *comuni* a più individui, o a dir meglio, ad una sfera intiera di certi individui. Ma in qual maniera si giunge a ciò?

Siano cinque *individui* ognuno dei quali abbia cinque qualità. Due di tali individui abbiano quattro qualità simili ed una dissimile. L'idea che comprenderà questi primi due individui sarà *specialissima*. Le idee che comprendono le qualità siano chiamate *categorie*. La prima categoria adunque, la più vicina possibile allo stato reale delle cose, cioè allo stato col quale esse esistono in natura, sarà *specialissima*. Proseguiamo. Tre di detti individui abbiano tre qua-

lità simili e due dissimili. Le tre qualità simili comuni a tre individui formano una seconda più ampia categoria. Così proseguendo, avremo quattro individui che hanno due qualità comuni e tre non comuni; finalmente cinque individui che presi collettivamente non hanno di comune che una sola qualità, e ne hanno quattro fra di loro non comuni.

Siami permesso di esporre questa ipotesi colla seguente tavola.

Categoria	Numero degli Individui	Numero delle qualità comuni	Numero delle differenze
Generale . . .	 5	 1	 4
Speciale. . . .	 4	 2	 3
Più speciale	 3	 3	 2
Specialissima	 2	 4	 1

In questa tavola è manifesto che quanto più si estende la sfera degli individui a cui si riporta una qualità o un carattere, tanto più si ristringe il numero delle qualità o dei caratteri *comuni*, e viceversa tanto più cresce il numero delle qualità o dei caratteri non comuni.

Dunque, quanto più le idee diventano *generali*, tanto più si perde di caratteri particolari. Ma siccome in natura non esistono che individui con quelle tali qualità, così ne viene che quanto più le idee sono generali, tanto meno sono naturali, o dirò meglio, tanto meno esprimono lo stato reale col quale le cose esistono in natura, e per conseguenza, tanto meno possono offrire i dati reali per calcolare le leggi variate, complesse e pratiche colle quali le cose agiscono e riagiscono in natura.

Ma dall' altra parte senza le vedute generali non è possibile di condur la mente in mezzo alla variata folla delle idee particolari che tutte coesistono e si succedono in natura, e l' uomo sarebbe sempre nello stato di bruto se fosse circoscritto alla sfera delle idee concrete. Dunque, per raggiungere il vero e il giusto nelle cose pratiche, è costretto a combinare questi due estremi, e procedere prima ai generali, e indi gradnatamente discendere ai particolari. Senza di ciò, o le dottrine si risolvono in un' inutile specnlazione, o in ristrette e poco feconde vedute simili a lampi notturni che illuminano per un istante, ma lasciano dopo per lungo tratto il cammino oscuro e pericoloso. Perlochè parlando delle materie politiche e morali, si comprende che i principj, le osservazioni morali e le politiche *generali* non servono che di puro spettacolo alla ragione, fino a che con una concatenata serie di fatti necessarj e con un continuato e variato corredo di nuovi e più particolari concetti non vengano avvicinate alla pratica. Le regole pratiche, le massime, gli artificj politici hanno un valore puramente precario, e rimangono ludibrio del capriccio fino a che ad un confuso senso di utilità non si sostituisca un sistema irrefragabile di principj tratti dai rapporti reali dell' unica necessità della natura contro della quale il politico vegga evidentemente non rimanergli che l' alternativa, o di ubbidire o di naufragare.

Volete voi limitarci a conoscere solamente i principj astratti e generali (sebbene per avventura siano verissimi) colla mira che a dirittura servir debbano alla pratica? Voi altro non farete che violentare l'ordine delle cose e produrre inconvenienti gravissimi nell' amministrazione pubblica degli Stati. Imperocchè a proporzione che un principio, una nozione, un concetto qualunque è più generale, egli è viepiù spogliato delle concrete e reali circostanze colle quali le cose veramente esistono, avvengono e si praticano in natura. Ma a proporzione che manchiamo della realtà, manchiamo dei fondamentali rapporti che dirigono le esigenze pratiche le quali abbisognano di operazioni concrete. La

grande generalità adunque delle nozioni è per se medesima un' *imperfezione* quando non vi si congiungono successivamente e gradatamente le considerazioni più vicine allo stato concreto, il solo esistente in natura.

Essa è di più una cagione *di mal operare* quando l' operatore si voglia rigorosamente attenere ai rapporti astratti ed assoluti inchiusi nella nozione medesima generale. Come potreste voi descrivere un vegetabile, e dar buone regole di agricoltura speciale in conseguenza d'averlo contemplato dall' alto di una torre o in una distanza di molti passi? Eppure questa è precisamente la facoltà delle viste puramente generali. Esse di fatti non sono generali se non perchè l' intelletto umano sottrae da ogni individuale concetto tutte le differenze particolari per non ritenere se non che i caratteri comuni a tutti gl' individui compresi nella collezione che forma il soggetto della vista generale.

Ma gli effetti *reali* della natura nei quali si comprendono tutti quelli degli affari umani, risultano *da tutto insieme* lo stato concreto delle cose, e non da quegli scheletri ideali fatti unicamente per adattare la cognizione della natura alla limitata comprensione dello spirito umano. Io accordo che senza queste viste compendiate riescirebbe impossibile di ridurre ad unità le parti diverse dello scibile, e di richiamare a principj le regole della condotta umana. Ma altro è, che esse entrar debbano nella scienza come nozioni di assunto o come compendj delle cose, ed altro è, che esister vi debbano *sole*, e formare tutto il corpo della scienza. Quando contentar ci dovessimo di queste sole generalità, il ben essere del genere umano sarebbe trattato come gli ospiti di quel gigante che li voleva tutti della misura del letto preparato da lui, e però, o li mutilava o loro faceva violentemente allungar le membra per ridurli alla fissata misura.

Nelle scienze che riguardano il governo degli uomini, queste generalità così sfumate e rigide servono assaissimo a fomentare, anche colla miglior fede, lo spirito o di *tirannia* o *di anarchia*. E per verità, i rapporti veri ed ideali delle cose dettano da una parte il precetto della soggezione

alle autorità costituite, e dall'altra il dogma dell'uguaglianza e libertà degli uomini. Trattando l'uno e l'altro di questi argomenti con viste puramente *generali*, si trattano per ciò stesso con nozioni *estreme*. Il mezzo che deve congiungere e conciliare questi due estremi non si può incontrare che nelle nozioni *intermedie*, le quali attinte dallo stato più speciale e pratico delle cose, somministrano quelle aggiunte o limitazioni per le quali nasce un' alleanza che non solamente toglie qualunque pretesto di contrasto, ma promove validamente la forza e la felicità degli stati e la perfezione delle successive età. Per lo contrario, se voi vi limitate agli estremi, non potete fomentare che uno spirito conforme, cioè estremo, e questo è appunto, o la tirannia o l'anarchia.

Ma in primo luogo, i corpi politici debbono essere *essi stessi* gli artefici della propria felicità. Non esiste una mano visibile onnipotente ed eterna, la quale gli organizzi, conservi e corregga, ma egli è d'uopo che tutto questo sia fatto da loro medesimi.

In secondo luogo poi egli è noto e provato che da una parte il sistema della massima utilità ottenibile nell'ordine dell'universo, in quanto è fatto norma delle azioni libere degli uomini, costituisce appunto l'ordine morale e politico, il quale colle rammentate regole cercasi di effettuare. Dall'altra parte *la volontà generale* e costante degli uomini, siccome è quella di godere il miglior esser proprio, così per necessità di ordine essa coincide colla brama del meglio comune. I disordini morali adunque e politici dipendenti dalle azioni libere degli uomini e dei governi sono per l'universale delle società vere *aberrazioni* non volute espressamente, ma solo accordate sotto specie di quel meglio che generalmente si brama e cui si crede, sebbene falsamente, di conseguire.

Ciò posto, è chiaro che non esiste veramente nell'universale delle società una esplicita resistenza alle riforme utili, ma che all'opposto, tutto il male deriva dall'*igno-*

ranza dell' ordine direttivo e dei mezzi onde effettuarlo praticamente

Voi mi obbietterete le contrarie abitudini, le collisioni d'interesse di alcune parti della società, la potenza attiva dei pochi che sa condensare e sedurre la potenza dei molti. Ma fate, io rispondo, che si *conoscano le cose a dovere*, e voi toglierete di mezzo queste difficoltà. Dico di più: voi le preverrete anche in futuro. La natura che legò la dissociazione degl' interessi e delle forze, e quindi il contrasto col potere dei più al disordine, non può avere annessa la comune resistenza contro un ordine di cose chiaramente riconosciute come utili, qual è quello che viene introdotto dalle savie e giuste riforme: ma può una nazione non essere confermata nel bene e cattivata dalla forza dell' esperienza, la quale coi beneficj dell' ordine e coi mali del disordine raccomanda la causa eterna del giusto e la sottomette all' impero dalla natura. Da tutto questo risulta pertanto, che l' opera della vera e durevole felicità dei popoli, qualunque ella sia, non può essere prodotta che dall' impero dell' OPINIONE. Ma l' impero dell' opinione non può incominciare che dalla piena *cognizione* dei dogmi pratici, ossia delle verità, ed essere compito se non da quello della ben intesa *libertà*: o, a dir meglio, non può nascere o durare che col *concorso* della cognizione perfetta e della libertà.

Ma la piena cognizione sa produrre la vera libertà. La testa muove il braccio, e contro il braccio dei più non va che quello della natura. La piena cognizione sa conservare la sua opera colla stessa forza con cui la produsse. Il magistero dell' uomo in questo caso rassomiglia a quello della natura: essa conserva l' ordine dell' universo mediante le leggi colle quali lo armonizzò.

Premessi questi dati, ne segue necessariamente il seguente canone. « È *dovere* indispensabile di tutti i corpi « politici della terra di acquistar la vera e completa cogni- « zione delle regole pratiche dell' arte sociale in una ma- « niera valevole a dirigere a dirittura la propria condotta

« tutte le esigenze risultanti dai rapporti naturali e ne-
« cessarj sì interni che esterni, sì permanenti che eventuali
« in tutti i periodi della loro esistenza. »

Ora questa cognizione non può esser *vera* se non è esattamente *conforme* allo stato ed ai rapporti reali e necessarj di cose *esistenti*; non è *completa* se non deduce *tutti* i dati, e non li pone tutti a calcolo; non serve a dirittura agli usi pratici, se non avvicina talmente la teoria ai precetti dei casi speciali, che basti un *ordinario raziocinio* per farne uso. La cognizione dunque di cui parliamo deve riunire tutte queste condizioni.

Ma qui ritorna di nuovo la ricerca: in quale *maniera* si debba eseguire questo avvicinamento delle vedute astratte e generali alle vedute concrete e particolari? La risposta è agevole dopo tutto quello che fu discorso in questo capo. La maniera che ricerchiamo consiste: 1.° Nel fissare il punto di prospettiva e di distanza da cui l'osservatore contempla il suo soggetto. Questa distanza viene determinata dalle categorie intermedie che si frappongono fra quella a cui si trova elevato l'osservatore, e quella a cui è necessario di pervenire per dar regole particolari e pratiche su di una data materia.

2.° Passare da una ad altra categoria senza salti, discendendo passo passo dalla più generale alla meno generale, e così via via, fino a che si giunga a quella nella quale concorrono tutte le vedute necessarie a dirigere le cose pratiche.

3.° Nell'atto poi che si eseguisce il detto passaggio, *raccogliere* a mano a mano le qualità o i caratteri che furono scartati nel salire alle categorie superiori, onde compiere il prospetto conveniente ad ogni punto di vista dal quale si contempla il soggetto.

4.° Ma sopra tutto, tanto nell'incominciare a situare lo spirito, quanto ogni volta che si passa da una ad un'altra categoria, si deve far avvertire tanto a se stesso, quanto all'uditore il vero punto di prospettiva sotto del quale si presenta il soggetto.

Quest'ultima operazione è forse la più difficile e la me-

no avvertita di tutte le altre. Eppure essa influisce più di ogni altra alla scoperta della verità ed alla piena trattazione delle dottrine politico-morali. Dal non avere ben avvertito all'effetto logico di queste posizioni più o meno rimote del soggetto pratico, sono derivate interminabili dispute fra i più grand' uomini, ed errori nocivi nella pratica delle cose politiche e morali.

Affine di comprendere tutto il magistero di cui parlo qui; è d' uopo di figurarsi gli scrittori che trattarono più o meno praticamente delle dottrine politiche e morali, come altrettanti osservatori di uno stesso orizzonte posti su di un monte a diverse distanze. L' oggetto da osservarsi sia, per esempio, un giardino.

Quello che è situato nella vetta del monte vedrà l' aspetto intiero del giardino e degli altri alberi della campagna, ma gli alberi tutti sembreranno a lui tante masse verdi omogenee. Quello che sarà collocato a mezzo monte vedrà un minor numero di oggetti, ma nello stesso tempo rileverà certe differenze per le quali non confonderà in una sola massa gli alberi sottoposti al suo sguardo. Quello finalmente posto al piano e in una piccola distanza dal giardino, vedrà un minor numero di oggetti, ma li vedrà più distinti ancora. Paragonando le tre situazioni di questi tre osservatori, si rileverà che, il primo che abbraccia tutto l'orizzonte, confonde tutte le differenze, e non tiene conto che della rassomiglianza generica degli alberi. Si può quindi dire che per lui le differenze sono nulle, e che il carattere comune che egli scorge, è vero ed esistente in natura, sebbene in realtà non sia il solo.

L' osservatore che sta a mezzo monte rileva il carattere comune degli alberi, ma nello stesso tempo scuopre grandi differenze che non erano percettibili a quello che sta nella vetta, unite per altro a certe altre rassomiglianze per le quali può distinguere una classe da un' altra.

Quello finalmente che sta vicino al giardino riscontra tanto i caratteri dei due osservatori precedenti, quanto anche alcune speciali diversità per cui egli suddivide ancor

più minutamente le classi e ne forma delle specie più ristrette ancora.

Qui io domando tre cose, cioè:

1.° Come ognuno dei tre osservatori debba render conto di ciò che vide nelle rispettive posizioni? 2.° Se ognuno debba avvertire il punto di distanza da cui contempla lo stesso oggetto. 3.° Se, avvertendo ognuno all' effetto ottico proporzionato alla rispettiva posizione, possa insorgere vero conflitto fra di loro. La risposta a questi tre quesiti è agevole. E quanto al primo, è manifesto che ogni spettatore deve raccontare fedelmente ciò che vede a quella data distanza, e come il vegga. Egli importa che non accresca o diminuisca l' aspetto delle impressioni, perchè altrimenti smentirebbe le leggi dell' ottica, e si dedurrebbero dal suo racconto conseguenze erronee. Se egli volesse supplire con caratteri o più generali o più particolari di quelli che sono proprj al punto di vista da cui rimirò gli oggetti, egli sostituirebbe i fenomeni visuali di un ordine a quelli di un altro ordine. Quindi i risultati proprj al punto di vista dal quale rimirò l' orizzonte sottoposto, verrebbero confusi con que' risultati che sono proprj d' un altro punto di vista.

Per rispondere alla seconda domanda in una maniera più adattata al nostro soggetto, figuriamoci che lo stesso osservatore passi successivamente da uno ad un altro punto. È manifesto che se egli deve stare rigorosamente entro i confini della prospettiva da lui veduta per classificare le vedute ottiche, e se deve scrivere e parlare giusta l' aspetto competente ad ogni distanza, egli deve pur anco far avvertire, ogni volta che procede oltre, al passaggio ch' egli fa, e quindi deve tracciare il nuovo e più distinto aspetto che a lui si affaccia. Altrimenti egli indurrebbe nella mente degli uditori la confusione d' una categoria d' idee con un' altra categoria o più vicina o più lontana, e però li trarrebbe in errore, o almeno insinuerebbe in essi mal concepite nozioni. Ciò che dicesi di uno spettatore solo, si deve dire pur anche di parecchi, perchè la ragione è la medesima.

Finalmente venendo alla terza domanda, rispondo che

siccome la vista generale non può trovarsi in conflitto colle particolari se non quando si confondano le competenze e si suscitino pretese esclusive, vale a dire, se non quando colui che vede il prospetto generale pretenda che niun altro carattere esista in natura fuori di quelli che egli comprende nel concetto generale, e viceversa, se non quando colui che vede le specie particolari neghi che altri oggetti non possano per qualche carattere accomunarsi con quelli compresi nella specie da lui contemplata; così fra gli spettatori diversi sopra figurati non può nascer conflitto, quando ognuno conosca veramente l'effetto delle leggi ottiche che sono il risultato dei rapporti che passano fra gli oggetti e lui collocato in una determinata distanza.

Eppure sebbene queste siano cose per se manifeste, tuttavia non mancano esempj di controversie circa le materie morali e politiche insorte per non aver badato al giuoco che le prospettive diverse fanno nella mente dell'osservatore. E però avendo uno di essi fissato una legge generale, si è creduto in diritto di smentire le leggi particolari scoperte dall'altro e di rigettarle, sebbene non controvertessero la prima legge generale.

Premesse tutte queste cose, ne derivano per l'istruzione pubblica legale, riguardante la terza regola della trattazione propria delle dottrine, le seguenti *norme di esecuzione*.

1.° Si fissino i principj e le regole generali della dottrina, facendo avvertire il punto di elevazione dal quale si osservano le cose, e quanto di reali caratteri si comprendano nel concetto di fatto inchiuso nel principio o nella regola.

2.° Dopo i principj e le regole generali si facciano succedere i particolari, ben inteso però che quando dal grado superiore della piramide ideale si discende all'inferiore, si faccia avvertire il passaggio, e si descriva fedelmente l'orizzonte che a mano a mano si presenta, enumerando gli oggetti sui quali cade l'osservazione. Ciò si fa, introducendo gradualmente nel concetto delle cose i caratteri della susseguente categoria, avvertendo l'uditore o il lettore della

nuova aggiunta che si va facendo. Quest' aggiunta dev' essere giustificata dalla natura stessa dell' oggetto, il quale essendo rimirato più da vicino esige che quel carattere che nel grado più sublime rimaneva escluso, venga più sotto aggiunto e compreso nel calcolo logico.

XIV.

Esame del Proverbio,

Ogni regola patisce le sue eccezioni.

Se consultiamo gli scrittori tutti di giurisprudenza, noi veggiamo ripetuto il volgare proverbio che *ogni regola patisce le sue eccezioni*, Noi troviamo di più stabilito come canone, che *le leggi speciali* DEROGANO *alle generali*. Gravissimo ostacolo qui sorgerebbe contro il metodo filosofico d' istruzione, e un titolo troppo possente onde provocare frequenti ripetizioni ed enormi volumi ingombrati di tante *ampliazioni e subampliazioni*, *limitazioni e sublimitazioni*, frutto delle quali si è finalmente qualche conclusione precaria della quale il lettore non ardisce di far uso per tema che da qualche altra subampliazione o sublimitazione vengagli sventata.

E sarà dunque vero che la giurisprudenza debba essere di siffatta condizione da pervertire il suo stesso ufficio, e invece di venire in soccorso della legislazione, consolidandone la forza e l' esercizio, debba renderne illusorie le disposizioni? Ciò sarebbe inevitabile se fossero veri questi aforismi. Imperocchè il concetto delle leggi è essenzialmente or più ed or meno *metafisico*, a proporzione che esse contemplano il loro soggetto in una veduta or più or meno generale. Volendo quindi discendere ai casi pratici, se le regole particolari dovessero veramente *derogare* alle generali, il magistrato che con discernimento applica la legge, sarebbe molte volte posto nell' alternativa o di commettere un eccesso di potere, derogando alla legge a cui deve ser-

vire, o di applicare al caso pratico la legge in una maniera inconveniente e nociva.

Ma richiamando a rigoroso esame li due succitati proverbj, si può dimostrare che amendue involgono un travolgimento di concetti prodotto da due operazioni simultanee egualmente riprovabili. La prima di queste operazioni consiste nel non osservare quale sia la maniera di veder le cose nelle categorie diverse di sopra avvertite. La seconda consiste nel falso supposto che la giurisprudenza possa o debba ridursi ad una *applicazione* nuda delle regole, comunque generali, al caso pratico *fatta di salto*, vale a dire, senza computare le differenze intermedie che passano fra la veduta inchiusa nella regola e la veduta inchiusa nel caso concreto.

Con queste premesse era ben naturale che ne dovesse nascere il proverbio che io rigetto. Da una parte si sentiva la necessità di far uso della regola generale stabilita dalla legge, dall'altra si sentiva la di lei insufficienza a supplire ai rapporti del caso pratico; e però si conchiuse che essa abbisognava di aggiunta o di limitazione, e che quindi era soggetta ad eccezione.

Si confusero perciò le vedute superiori colle inferiori, e si diede il nome di eccezione a ciò che altro non era che un *progresso*.

Così pure si caratterizzò come *deroga* ciò che altro non era che un *complemento* di una serie di regole.

Ma se si verificasse che ogni regola patisce eccezione, si dovrebbe dunque dire, come osservò Leibnitz, che non vi sono mai regole. « *Quoties enim regula in uno vitiatur,* « *perdit officium suum. Officium enim regulae tranquillare* « *animum, ut certus sit in omnibus speciebus subjecti prae-* « *dicatum obtinere. Quod si regulae habent exceptiones,* « *frustraneae sunt, quia fidi illis non potest* (a). »

(a) Nova methodus discendae docendaeque Jurisprudentiae. Part. II, §. 25.

Invece, dietro il vero spirito logico delle scienze morali e politiche da me sinora esposto, si deve dire:

« 1.° Che ogni regola *concepita a dovere* non soffre mai « eccezione quando non venga tratta fuori della sfera, os- « sia della categoria in cui contempla il suo soggetto » o per dirlo in altri termini « ogni regola *nello stato categorico* « *del suo soggetto* non soffre mai eccezione. »

« 2.° Ogni pretesa *eccezione* avente un ragionevole « fondamento non è propriamente una limitazione della re- « gola generale, ma è bensì un' *altra regola* adattata ad « un soggetto o ad un fatto *logicamente diverso* da quello « che nella regola generale fu contemplato. »

Parlando poi delle *leggi*, si deve correggere il citato aforismo volgare e ridurlo ai seguenti termini:

« 1.° Le leggi *speciali* non derogano mai, ma solamente « *prevalgono* alle generali in ogni oggetto speciale a loro « competente. »

« 2.° Ogni pretesa *deroga* alla legge generale, non è al- « trimenti una deroga, nè cade sulla disposizione e sul sog- « getto *logico-giuridico* della legge generale, ma è pro- « priamente *un' altra legge* adattata ad un soggetto di « *un' altra categoria* diversa da quella alla quale la legge « generale si riportò. »

Se egli è vero che « la GIURISPRUDENZA altro non è « che l' arte di determinare negli affari occorrenti nelle ci- « vili società ciò che è di ragione dietro i dettami delle « leggi vigenti » egli è manifesto che nulla avvi di più im- portante, nulla che più direttamente colpisca la essenziale funzione della giurisprudenza delle massime da me esposte in questo e nel precedente capo. Se esse versano sulla ma- niera di *ravvisare* gli oggetti dello studio della giurispru- denza e sull' ordine con cui disporli per trarne i dovuti ri- sultati; se per esse si svela il più importante *segreto* del- l'*arte di applicare* convenientemente le leggi ai casi pratici, qual oggetto si può riscontrare più importante, anzi più necessario di tali massime?

Per la qual cosa ognuno vede che nella trattazione pro-

pria delle dottrine della giurisprudenza, lungi di dover temere che il metodo da me sopra fissato possa incontrare ostacolo dalle pretese *eccezioni*, egli si deve per lo contrario eseguire col premetter i principj ossia i precetti universali chiamati *brocardci*, e indi col far succedere gradatamente i particolari a norma che le materie si ristringono entro una sfera più speciale di oggetti.

XV.

Se l' ordine delle materie di un codice possa servire di norma all' ordine dell' istruzione.

Esposte le regole colle quali debbono essere architettati i prolegomeni e la trattazione propria della dottrina, io dovrei passar oltre; ma un certo rispetto verso l' autorità dei secoli, degli scrittori e dei governi mi obbliga a soffermarmi alquanto per esaminare la questione se « l' ordine col quale « le leggi stanno in un codice debba servire di norma al- « l' ordine col quale si debbono esporre le dottrine nelle « scuole. »

Questa questione, come ognun vede, affetta del pari i prolegomeni che la trattazione della dottrina fatta *ex professo*. Affetta i prolegomeni, perchè in essi si espone la partizione e il prospetto delle materie. Affetta la trattazione propria, perchè l' ordine delle materie ne costituisce le membrature e il nesso generale.

La maniera colla quale la controversia fu agitata fin qui anche da sommi uomini, non ha giammai deciso in massima la questione *se l' ordine dell' istruzione possa essere o no identico coll' ordine delle leggi*. Anzi parmi che i due partiti contendenti abbian supposto l' affermativa per disputare solamente della sua applicazione alla collezione del diritto romano.

L' ordine dell' insegnamento, dicevano gli uni, dev' essere quello stesso col quale le materie stanno disposte nella collezione del diritto romano. L' ordine dell' insegnamento,

dicevano gli altri, non si può conformare a quello delle materie della collezione del diritto romano, perchè una tal collezione è disordinata.

Ma io domando, dato anche che in un codice di leggi le materie fossero ben ordinate, potrebbe egli mai servire di testo unico e normale alle lezioni di una scuola?

Per decidere questa questione in una maniera dimostrativa, è necessario di esaminare cosa da una parte essenzialmente richiegga il concetto e l'ordine con cui debbono essere esposte le leggi, e cosa dall'altra parte essenzialmente esige il metodo dell'istruzione riguardante le leggi medesime.

Il risultato di questo paragone sarà assolutamente decisivo, perchè deriverà dai rapporti essenziali delle cose.

Domando adunque in primo luogo, cosa essenzialmente richiegga il concetto e l'ordine con cui debbono essere estese le leggi?

Il concetto delle leggi dev'essere l'espressione della funzione che il legislatore esercita nel manifestare la sua volontà.

Ora ufficio di un legislatore non è argomentare, ma *comandare*, e non lo sviluppare teorie, ma il dirigere efficacemente le azioni libere dei cittadini giusta il sistema di giustizia combinato col sistema pubblico dello Stato, prescrivendo loro le tali azioni, e vietandone certe altre.

Dunque un codice ben fatto di leggi non può offrire nè una teoria nè un trattato, ma rassomigliar deve necessariamente ad una collezione di regole e di precetti. Ora le regole presuppongono le teorie e non offrono che le applicazioni pratiche delle teorie. Le regole dirigono la mano e non danno la ragione originaria e filosofica per dirigerla in una maniera piuttosto che in un'altra.

Una raccolta di ricette potrà mai servire di partizione naturale ad un buon trattato di chimica? Il medico nel regime fisico del corpo umano assomiglia al legislatore nel regime del corpo sociale.

In breve, la legge non dovendo nè potendo offrire che

l' estremo risoluto dello studio della civile giurisprudenza, non può somministrare che i precetti dell' arte di dirigere gli Stati, e non può mai offrire partitamente il prospetto dell' analisi e della teoria che può condurre all' arte.

Obbiezione.

Concedo, dirà taluno, che le leggi non offrono che l' espressione dell' ultime vedute del legislatore, ma ciò non osta che le materie non si possano ben ordinare. Ma se ciò è possibile, e perchè dunque un codice non potrà servire di norma alle lezioni di una scuola?

Forsechè non si possono disporre e classificare gli oggetti delle leggi, come si classificano gli oggetti delle dottrine? A buon conto gli oggetti delle leggi sono pur anco quelli sui quali dovrà versare la pubblica istruzione. Se dunque questi oggetti possono essere ben ordinati nella pubblica istruzione, potranno essere ben ordinate anche in un codice di leggi.

Risposta.

A quest' obbiezione io rispondo che se vi potesse essere qualche conformità fra l' ordine dell' istruzione e quello di un codice, questa cadrebbe solamente in una *parte sola*, e in quella principalmente che è la meno suscettibile di un metodo rigoroso in quella parte alla quale la giurisprudenza teorica applica meno che in ogni altra la sua industria.

Difatti quando giungiamo al punto di dover trattare degli oggetti *speciali* su de' quali versa il codice, noi abbiamo già percorso lo stadio massimo e il più importante della giurisprudenza. Questo stadio è quello che dalle vedute e dalle regole universali discende e si concatena colle particolari (V. C. III., e IV.).

Oltreciò, quando trattiamo di un determinato oggetto, altro non ravvisiamo che un comando ed una regola, e mai le teorie fondamentali che legano quel tal ramo al tronco

comune da cui deriva. Il codice dunque somministra piuttosto una enumerazione che un albero di genealogia logica.

La verità di quest' osservazione si sente viepiù col riflettere che quando molti rami discendono *contemporaneamente* da uno stesso tronco, non v'è ragione che l'uno debba essere preferito all'altro. Se l'uno ha qualche rassomiglianza coll'altro, non è perchè l'uno pigli in prestito la rassomiglianza dall'altro, ma è perchè amendue la desumono da un tronco comune. Se la vendita, la locazione, la divisione dei beni hanno certe regole comuni, non è perchè l'una pigli in prestito dall'altra i suoi principj, ma è perchè esistendo un principio anteriore e generale che regola le convenzioni reali fra più persone, ed egli abbracciando sotto di se i rapporti degli annoverati contratti, essi tutti pigliano direzione da una stessa regola. I diritti ed i doveri sono i risultati dei rapporti reali fondati sulla natura delle cose.

Prescindendo da una comune natura, è assurdo che i rapporti di un ente di una data natura servano di norma ai rapporti di un ente di una natura diversa.

Da ciò si vede che quando una dottrina è spinta fino al segno di discendere ai particolari contemplati dalla legge, noi troviamo almeno in certi *rami principali* oggetti non *dipendenti* fra di loro, ma di una stessa categoria, senza che l'uno abbia, dirò così, anteriorità e poziorità sopra dell'altro, e tali per conseguenza, che possono senza disordine essere enumerati in ordine diverso, non altrimenti che i frutti di un albero che si possono contare e raccogliere ugualmente, incominciando da settentrione a mezzodì, di sopra e di sotto. Ecco ciò che intesi di esprimere poc'anzi, allorchè dissi che questa parte è la meno suscettibile di un metodo rigoroso.

Spingiamo le cose più oltre. Per qual ragione la giurisprudenza è necessaria negli Stati? Perchè è necessario di conoscere i motivi ed i principj direttori delle leggi (Vedasi il Capo III).

In conseguenza di questa necessità, qual è lo spirito ed il carattere della giurisprudenza? Esporre le teorie ed i motivi di fatto che servono ad applicare i principj della legislazione (Ved. C. VI). Ora, l'ordine col quale le materie stanno disposte in un codice, può egli servire a quest'intento?

Per trattare convenientemente gli oggetti di diritto, è d'uopo osservare che se nell'ordine della teoria si volessero esporre le cose giusta il loro *titolo speciale*, cioè giusta la *materia* e l'*oggetto* a cui si riferiscono, si avrebbe una compilazione, e non mai un sistema. Tale è non pertanto l'uso comune di tutti i trattati. L'incongruenza e gli inconvenienti di questo metodo si sentono ad ogni momento, non tanto perchè il corpo della scienza manca di quella unità sistematica da cui solo a buon diritto ripeter può il titolo di scienza, quanto perchè ogni argomento trattato a quel modo rassomiglia ad un frammento a cui mancar deve per necessità quella dimostrazione, la quale risulta unicamente dal principio segreto soppresso, che anima e lega tutte le parti della scienza.

Invece si doveva considerare che ciò che forma la giustizia e la bontà di una regola o di una legge qualunque consiste veramente nella giustizia e bontà dello scopo a cui tende, e nella convenienza necessaria dei mezzi collo scopo medesimo. Egli è pur certo che un sistema di ordine trae la sua verità ed utilità dalle *convenienze* dei mezzi col fine. Ma l'ordine astratto in atto pratico non può esistere: può esistere soltanto quella serie concreta di cose e quella tale loro maniera di essere da cui risulta poi l'unità sistematica dell'ordine medesimo. Convien dunque render reale questa nozione, cioè tradurla nel suo vero significato. Traducendola, si risolve ad esprimere che tutti i diritti e i doveri particolari in tanto riescono tali in quanto sono *mezzi* a conseguire uno scopo inteso. Da questa semplicissima e notoria osservazione si avrebbe dedotto che il titolo *dimostrativo* loro deve essere adunque desunto, non dalla *specie* dell'oggetto sul quale

essi versano o statuiscono, ma bensì dalla loro *convenienza* ed *efficacia* ad ottenere lo scopo legittimo a cui sono rivolte.

Fissato questo punto, ne veniva che la *distribuzione* e la *connessione* delle ricerche non doveva più esser fatta secondo le materie sulle quali statuisce la legge, ma bensì giusta l' ordine della *generazione* logica dei diritti e dei doveri, e giusta i gradi di prossimità o di lontananza nelle funzioni loro di mezzi subordinati ad un determinato intento.

Allora solamente e veramente sorge la verità, la connessione e la certezza; allora ogni legge o diritto, o dovere vien compreso nella sua debita forza ed estensione, mentre si vede che egli non è sostenuto dai soli rapporti angusti dell' oggetto materiale, ma deriva ed è avvalorato dalla catena dell' ordine sistematico, e viene collocato nel suo posto conveniente.

Dall' altra parte con questa economia si ottiene il massimo di lumi col minimo possibile di studio, il massimo di direzione col minimo possibile di leggi. La veduta sistematica de' motivi giustificanti racchiude virtualmente tutte le disposizioni acconcie all' uopo, e supplisce ancora per que' casi che non furono espressamente enunciati; altro non mancando a far ciò, che tirare un corollario ed applicarlo ai bisogni pratici. Sarà sempre una stravaganza il voler far uso dello spirito naturale della legge, laddove il suo spirito si nasconde, e sempre si nasconde quando nel trattare le cose non si osservi la generazione logica suddetta.

Venendo ora al proposito della giurisprudenza, io dico che i risultati debbono esser dedotti ed espressi a tenore che le osservazioni, le quali si andranno di mano in mano facendo nelle graduate prospettive della scienza del diritto, ne somministreranno l' occasione. Ciò fatto, tali risultati si potranno *classificare* e *radunare a norma del titolo* e dell' ordine loro, cioè, o giusta le cose o giusta le persone a cui variamente si riferiscono, o finalmente giusta la *maniera* medesima colla quale vi si riferiscono.

Ma un codice qualunque, anche ben compilato, deve trattare gli oggetti secondo quest' ultima maniera: dunque

l'ordine *col quale le materie stanno disposte* nel codice non può mai costituire la intiera partizione delle materie della dottrina legale, ma solamente, quando i titoli fossero ben ordinati, potrebbe servir di norma all'*ultima* parte che io chiamerei *conseguente* della giurisprudenza.

Nè altrimenti potrebbero essere le cose. Se fosse diversamente, un codice degenererebbe dal suo istituto. Se difatti esponesse altro concetto fuorchè lo statuente, se usasse di altra forma d' idee che delle pratiche e complesse; di altre vedute che delle direttrici di una determinata sfera di operazioni, allora esso non paleserebbe veramente quello che sopra tutto importa di sapere, cioè, *l' ultima sentenza della mente, la volontà precisa del legislatore conformata ed atteggiata da tutti i rapporti pubblici e privati*, ma accennerebbe solamente qualche *argomento* indiretto e qualche principio direttivo di lei, e nulla più.

Da ciò deriverebbe la necessità di argomentare, di congetturare, d' interpretare qual sia il precetto imposto dal Legislatore. Da ciò la difficoltà ributtante dello studio delle leggi; da ciò le perplessità e gli arbitrj nel giudicare, e tutte quelle violente stiracchiature e quei ricercati appigli che la logica scrutatrice e cavillosa dell' interesse particolare sa inventare per offuscare la cosa e illaqueare la ragione di chi deve giudicare.

Ecco il difetto massimo ed irremediabile delle Pandette di Giustiniano considerate come codice di leggi, anzi che come collezione di dottrine o di frammenti di dottrine dei Romani Giureconsulti. Difetto enorme e lesivo della ragion civile de' popoli, difetto che i legislatori sono rigorosamente tenuti di evitare. Loro ufficio necessario si è stabilire regole capaci a dirigere senza ambiguità le azioni de' cittadini e i giudizj dei magistrati, onde non dar campo a ledere impunemente la civile libertà.

Taluno dir mi potrà che per quanto le leggi siano moltiplicate, per quanto siano ben ordinate e chiaramente espresse, rimarrà sempre la necessità di supplire colla ragione. In questo appunto consiste la necessità e l' ufficio

della giurisprudenza, e si dirà per conseguenza che l' inconveniente da me annotato è inevitabile.

Qui io rispondo che altro è non contemplare e il dir nulla su di un certo caso, ed altro è *dir male* su di quei casi che si contemplano. Io parlo della compilazione di un codice e della redazione delle materie che da un codice furono espressamente dedotte in legge.

Quando una legge non dispone nulla su di un dato caso, ha luogo l' induzione dai principj sì positivi che di ragione, senza che possa nascere difficoltà quale sia stata positivamente l'intenzione del legislatore quando egli parlò; perchè quando parlò si espresse chiaramente e in una maniera definita e categorica. Ma nel caso che io contemplo non si tratta del *silenzio* del legislatore; ma si tratta invece di un comando mal concepito.

Quando un Legislatore tace, rimane ad indagare se abbia taciuto o per proibire o per non concedere, o perchè stimò superfluo di parlare a motivo che si era bastevolmente espresso in altre parti della legge, o perchè finalmente non giunse a prevedere il caso accaduto. Ecco uno degli uffici della giurisprudeuza anche dopo un codice ben fatto di leggi. In ognuno di questi casi non può nascere verun effetto nocivo di massima, perchè tutto quello che è positivamente ed espressamente ordinato nel codice rimane intatto. Per lo contrario, allorchè il testo non è concepito a dovere, dovendosi soddisfare alla volontà manifestata dal legislatore, si cade nell' inconveniente sovra ricordato, e la giurisprudenza rimane spesse volte perplessa fra quello che avrebbe dovuto dire il legislatore e quello che egli disse veramente, fra ciò che dovrebbe derivare dalle vedute *complesse* e pratiche della cosa pubblica, e ciò che deriva da un frammento di dottrina che non contempla che un *solo aspetto* dei rapporti che dovrebbero determinare un precetto positivo.

Conchiudo questa digressione forse soverchiamente protratta. Il concetto d' una legge ben fatta non può rassomigliare giammai a quello di una dottrina; e viceversa quello

d' una dottrina dimostrativa ed analitica non può rassomigliare a quello di una legge ben fatta.

XVI.

Schiarimenti e distinzioni sulla discussione precedente.

Le cose discorse nel capo antecedente, benchè in generale verificar si possano d' ogni specie di leggi, tuttavia si riferiscono assai più a quelle che riguardano *il diritto* che a quelle che riguardano *la procedura*. Nelle materie di diritto, il legislatore esercita più una autorità direttiva ed esecutrice, che un' autorità statuente e dispositiva. Per lo contrario, nelle materie di procedura, egli esercita un' autorità più *dispositiva* che puramente *direttiva*. Nelle materie di diritto, un legislatore che rispetta la giustizia naturale e politica, si può considerare piuttosto un *promulgatore* munito di autorità che pubblica un codice non suo, che come un *superiore* che emana atti della sua volontà. All' opposto, nelle materie di procedura, si può riguardarlo piuttosto come un *arbitro* che impone alle parti contendenti l' ordine col quale deve procedere il conflitto per iscoprire da qual parte stia la ragione o il torto, che come interprete dei dettami superiori della giustizia politico-naturale.

E siccome la giurisprudenza è essenzialmente subordinata alla disposizione positiva della legge, nè la legge in materia di procedura sarebbe adempiuta se la *serie successiva* delle funzioni d' un processo e la maniera di eseguirla fosse alterata, così l' ordine dell' addottrinamento è essenzialmente subordinato a quello del sistema della procedura, altro non rimanendo al maestro di proprio che produrre e sviluppare all' opportunità i principj direttivi che determinarono il legislatore, o ad attribuire quella data facoltà o ad ordinare quella data funzione o a prescrivere quella data formalità.

A maggior conferma di tutto questo è necessario di riflettere che soventi volte ciò che formar potrebbe il pregio

di un codice di diritto formerebbe il difetto di un codice di procedura.

In un codice di diritto molte volte bastano principj generali, perchè le applicazioni ai casi particolari non sono che lo sviluppamento di rapporto identico. Ma in un codice di procedura in cui è necessario di ordinare le cose che far si debbono; determinare il luogo, il tempo e la maniera di eseguirle; prescrivere certe solennità onde cautelare la scoperta della verità e pareggiare la sorte delle parti in conflitto; dove finalmente fra le varie maniere colle quali si può eseguire un atto, non è indifferente scegliere il più lungo e il più dispendioso a fronte del più breve e del più economico, in un codice, dico, di procedura fa d'uopo dir tutto, specificar tutto, preveder tutto e subordinare come in una specie di catena tutte le operazioni, onde non lasciare alcuna esitazione nella pratica, la quale di sua natura è particolare, complessa, variabile. Per la qual cosa *la partizione* delle materie e *la serie* delle dottrine risguardanti la procedura dev'essere in massima subordinata alla partizione ed alla serie delle funzioni della procedura disegnata nel codice.

Ma siccome l'istruzione pubblica deve contenersi entro i limiti delle istituzioni, e deve più specialmente occuparsi di quegli oggetti che la legge o presuppone o lascia liberi alla ragion naturale dei magistrati, onde supplire con quelle nozioni e con quelle regole che possono illuminare il criterio di chi deve apprendere e giudicare (V. C. VII.), così ne viene che l'istruzion pubblica che riguarda la procedura non deve consistere in un puro *commentario* del codice, ma piuttosto in uno sviluppamento delle ragioni determinanti il sistema, e specialmente nelle teorie *critico-legali* necessarie per apprezzare a dovere le prove, o a dir meglio, per determinare la credibilità dietro il complesso delle prove che emergono delle cose prodotte nei processi.

Fornita la mente dello studente di codeste nozioni, la parte positiva del codice di procedura, se è compilato a dovere, può essere agevolmente intesa da lui senza il sussidio

di alcun maestro, perchè le idee che presenta sono tutte particolari e positive.

XVII.

Osservazioni sui metodi usati nell' insegnare la giurisprudenza.

Fino a qui abbiamo discorso di quello che far si deve nell' ordinare le materie degli studj pubblici di giurisprudenza. Vediamo rapidamente *ciò che è stato fatto.*

Dopo che l' imperatore Lotario, tolte di mezzo le longobardiche leggi, richiamò in vigore la romana giurisprudenza ed ordinò che nelle pubbliche scuole e nei tribunali fosse ricevuta, e che in Bologna aprì la prima e più celebre scuola, rinacquero pur anco gli studj legali (*a*).

Scorrendone l' avviamento ed i progressi successivi, noi incontriamo quell' andamento il quale naturalmente si doveva effettuare nell' ignoranza dell' arte.

La maniera colla quale procede sempre lo spirito umano nei progressi scientifici, riesce per lo più a rovescio del modello dell' arte. Questa cerca la via la più breve, la più facile e la più proficua, onde ottenere l' intento. Ma una tal via, che in sostanza non è che la serie dei mezzi subordinati allo scopo, non può essere scoperta se non *dopo* che si sono pienamente sviluppati i rapporti delle cose che formano il soggetto dell' arte medesima. Per la qual cosa, prima di tale scoperta non è possibile ad operare se non con vedute imperfette.

Ecco ciò che avvenne nel ripigliare gli studj della romana giurisprudenza. In quattro periodi si può dividere tutto il corso che dal secolo di Lotario si estese fino a noi.

Il primo vien occupato dai *Ripetitori.*

Il secondo dai *Glossatori.*

(*a*) *Gravina* de ortu, et progressu Juris civilis. Cap. 42, 43, pag. 141. Edit. Neapolis 1713 apud Felicem Musca.

Il terzo dai *Topico-legisti.*

Il quarto dai *Filologi.*

La scuola Irneriana occupa il primo periodo. Essa non solamente nell' amministrazione delle cose civili, ma eziandio nella maniera e nell' ordine d' insegnare ubbidiva con tale scrupolo alla collezione di Giustiniano, che lungi dal pensare ad alcun metodo diverso, si conformava anzi materialmente alla detta collezione, quasichè Giustiniano avesse anche diritto di comandar alla logica E siccome egli col suo editto aveva vietato ogni sorta di commentarj ed interpretazioni, ritenuti solamente i paratitli (*a*), e concedendo le strette e letterarie interpretazioni, così gli Irneriani nell' interpretare il diritto non altro si permisero fuorchè brevi sommarj dei titoli e delle leggi, e la spiegazione di quei vocaboli che un più oscuro senso racchiudevano. Per tale maniera, i maestri della scuola Irneriana altro ufficio propriamente non esercitavano che *quello di ripetitori* del testo Giustinianeo.

La scuola Accursiana occupa il secondo periodo. Azone, avendo raccolte in un sol corpo le somme e le interpretazioni altrui e le proprie, diede il primo l' esempio d' una maggior libertà. Accursio di lui scolaro e la sua scuola lo imitarono e più largamente si estesero, e quindi riformò il corpo delle glosse e dei commenti, i quali non più a mere somme o ripetizioni si restrinsero, ma talvolta entrarono nelle massime stesse della legge e testi, confrontando e conciliando luoghi, avvezzarono la mente degli studiosi a tessere combinazioni ed a trarre più ampie conseguenze.

Data una tale spinta, era troppo facile che l' ingegno acuto ed inventivo degli Italiani trascorresse più oltre. E però occupandosi eglino nell' estrarre dalle leggi principj generali i quali servir potevano a dirigere moltiplici casi, era ben naturale che passassero a quistioni di massima e

(*a*) Sotto il nome di Paratitli alcuni intendono dinotarsi brevi argomenti o rubriche dei titoli; altri brevi riempimenti di un titolo fatto con altri titoli.

formassero nuove definizioni e sciogliessero parecchi casi non contemplati dalla legge, onde supplire ai bisogni dei giudizj. Allora l'ufficio d'interpreti divenne secondario. Allora i nuovi giureconsulti emularono in qualche guisa quegli stessi che formarono la collezione Giustinianea. Ecco il carattere principale della scuola di Bartolo e de' suoi seguaci che occupano il terzo periodo. A questi parmi di poter adattare il nome di *Topico-legisti*, perchè sommamente furono intenti ad estrarre regole generali dal testo Giustinianeo, e per tal maniera fornirono molti *luoghi topici* degli argomenti legali ampliati dappoi da giureconsulti di gran nome.

La scuola di Alciato Milanese e di Ferretto Toscano, ma oriundo di Ravenna, continuata dal Duareno discepolo del primo, illuminata da Goveano discepolo del secondo, elevata da Cujacio che a Ferretto fu scolaro, continuata dai celebri professori della scuola di Burges in cui Alciato fondò il nuovo gusto della schietta antichità, propagata indi da quella di Tolosa in cui Cujacio dispiegò tutta la sua erudizione, occupa il terzo periodo. La grammatica e la filologia coltivate e poste in onore dai Poliziani, dai Parrasj, dai Bembi, dagli Erasmi venne in soccorso della giurisprudenza, e richiamò l'intelligenza dei testi alla loro originaria purità.

Prima che i monumenti dell'antichità fossero raccapezzati ed illustrati dai grammatici, dagli antiquarj e dai filologi; prima che la stampa gli avesse divulgati e resi comuni agli studiosi, era impossibile di giovarsi dei lumi delle lingue, della storia e dei monumenti per illustrare le antichità spettanti alla civile giurisprudenza. Ma non per questo sarà mai lecito di trattare le prime scuole italiane (dalle quali per altro uscirono i fondatori della giurisprudenza filologica trapiantata da essi in Francia) con tale disprezzo fino a dipingerle, come fece Einecio, mercati, ai quali non si veniva a comprare che petulanza e rabuleria.

Per ora basti osservare che persone di più solido giudizio e di nome assai maggiore di Einecio, le quali non credevano che tutto il merito della scienza delle leggi consistesse nel-

l' aver la memoria lardellata di frammenti antichi, giudicarono con più di equità. Lascio il giudizio di un Gravina e di un Vico, i quali ad ottima ragione lo appoggiano e riscuotono dai dotti tutti i suffragi della celebrità. Io mi ristringo invece all' opinione di un Leibnitzio e di un Grozio, non Italiani, ai nomi dei quali certamente Einecio e i suoi pari piegano i loro fascj dittatorj. Il primo, parlando di coloro che nelle topiche legali si esercitarono, dice: « *Hi igitur* « *ex professo regulis philosophicis ex jure abstrahendis* « *operam dedere.* Idem obiter, ac passim fecere barbari « illius aevi I. C. in suis ad leges commentariis, *quorum* « *non minima pars erat regularum generalium ex lege* « *eliciendarum cura, adeo ut ad extremum nimia, ac* « *pene superstitiosa esset. Non tamen ob hos naevos veterum nobis regularum, et Brocardicorum studium plane* « *abijciendum est. Quod Jacobus Cujacius, et Claudius* « *cautiuncula nimio vehementius suaserunt* (*a*). »

Grozio poi, parlando di questi medesimi giureconsulti, si esprime come segue: « *Sed his quoque temporum suorum* « *infelicitas impedimento saepe fuit quo minus recte leges* « *illas intelligerent*, satis solertes alioquin ad indagandam « aequi bonique naturam. *Quo factum, ut saepe optimi sint* « *condendi juris auctores, etiam tunc cum conditi juris* « *mali sunt interpretes* (*b*). »

Ora, se importa allo studio della giurisprudenza il conoscere il senso testuale delle leggi, forse importa di più possederne la ragione e la maniera di applicare ai casi occorrenti (*c*).

(*a*) Nova methodus discendae, docendaeque jurisprudentiae. Part. II, §. 51.

(*b*) De jure belli, et pacis. Proleg.

(*c*) Scire leges non est verba earum tenere; sed vim, ac potestatem. *l.* 17 *ff.* de legibus.

Non possunt omnes articuli singillatim aut legibus, aut senatus consultis comprehendi, sed cum in aliqua causa sententia eorum manifesta est, is qui jurisdictioni praeest ad similia procedere, atque ita jus dicere debet. Nam, ut ait

Sarà dunque un vantaggio più solido l'apportare e sviluppare nelle dottrine legali lo spirito di equità che quello della mera erudizione, la quale cessa di essere necessaria, allorchè una nazione riceve un codice nella propria lingua.

In tutti questi periodi, la comune degli scrittori e dei maestri, lungi che si discostasse dall'ordine per se difettosissimo dei titoli del diritto romano, lo seguì anzi religiosamente. I governi medesimi che fecero regolamenti per gli studj di giurisprudenza, ordinarono questo stesso metodo.

Alla scuola di Bruges che in fama emulò quella di Berito, o Barut, a quella di Caen, di Tolosa e di Orleans nei tempi faustissimi dei Duareni, dei Donelli, dei Cujacj, dei Brissonj, fu ordinata la spiegazione dei titoli del corpo di diritto Giustinianeo, in modo che tre professori spiegassero contemporaneamente, l'uno la prima parte, il secondo la seconda, il terzo la terza parte dei Digesti nello stesso anno; e quindi nel susseguente, il terzo spiegasse la prima, il primo la seconda e il secondo la terza, e così in giro, talchè ogni professore in tre anni compisse tutto il corpo dei Digesti (*a*): metodo che fu indi imitato anche da altre università italiane (*b*) e recentemente riprodotto nel Decreto Consolare

Pedius, quotiens lege aliquid introductum est, bona occasio est caetera quae tendunt ad eamdem utilitatem, vel interpretatione vel certe jurisdictione suppleri. *Leg.* 12, 13 *ff. leg.*

(*a*) V. Decretum ad Bituringes, de ordine, via, et ratione interpretandi juris 1584.

Statuta Universitatis Cadomensis 1586, art. XXVII.

Statuta Universitatis Aurelianensis. Monumenta conventus Tolosani. Arrêst du 16 juillet 1681 portant réglement pour la faculté du droit civil et canonique de l'Université de Toulouse, §. XIII.

(*b*) Regolamento per l'Università di Torino del 1729, cap. 6, §. 9, 10, 11.

Terminazione de' Riformatori per lo studio di Padova dei 12 settembre 1768.

Regolamento per le scuole della ragion civile e canonica per l'Università di Parma del 1769, §. III.

del 4.° Complementario, an 12 per la spiegazione del codice Napoleone (*a*).

E sebbene questo metodo nel secolo XVII specialmente, e dappoi, abbia avuto degli oppugnatori di gran nome, e una folla di scrittori abbia progettato altre massime di ordinare gli studj legali, tuttavia nelle pubbliche scuole si proseguì secondo il vecchio metodo, e ciò fors' anche perchè coloro che ne produssero de' nuovi, non distinsero ciò che era necessario ad uno studio pubblico amministrato dal governo, da ciò che veniva ad uno studio privato per giungere ad una consumata giurisprudenza. Io eccettuo da questi Bacone da Verulamio. Comunque la cosa sia, egli è indubitato che il metodo praticato è per ogni maniera vizioso.

1.° È vizioso perchè fa norma dell' ordine delle materie da insegnarsi l' ordine dei titoli della collezione di Giustiniano che è per se viziosissimo, come ben s' avvidero i successori di Giustiniano medesimo, i quali parvero voler rimediarvi colla compilazione dei Basilici, e come vittoriosamente ciò dimostrarono sommi scrittori e particolarmente il grande Leibnitzio. Nè da tal difetto va esente il codice Napoleone, il quale talvolta mescola oggetti di procedura, di registrazione, di formalità, di prove ad oggetti di diritto statuente, e talvolta fa precedere leggi che presuppongono una specie di diritti e di disposizioni delle quali si parla assai dopo.

2.° È vizioso, perchè lega l' insegnamento ai risultati della dottrina, qual è il testo della legge, il quale con poche premesse può essere agevolmente inteso dallo scolaro senza il soccorso di alcun maestro, invece di comandare che si stabiliscano i principj di ragione, e si deducano le conseguenze di diritto con un ordine logico e ristretto, e si forniscano soprattutto i sussidj, che l' ordinatore dello Stato

(*a*) Art. 10. Un professeur enseignera tous les ans les *Institutions* de Justinien et le droit romain.

Trois professeurs feront chacun, en trois ans, un cours complet sur le code civil des Français, de manière qu'il y ait un cours qui s'ouvre chaque année.

invocar deve dallo studio della giurisprudenza (V. Cap. IV, VI e XV).

3.° È vizioso, perchè non distingue i confini di quella istruzione che il governo deve somministrare in forza di quale soccorso che è determinato dal diritto pubblico-naturale, dalla giusta economia del tesoro e dal risparmio di tempo e di spese per gli studiosi (V. Cap. VII), dai confini di quell' istruzione che abbisogna a colui che aspira a divenire giureconsulto consumato, che giungere vi può senza l' aiuto di un pubblico professore.

Per lo contrario, essendo dimostrato che l' istruzion pubblica legale soddisfa all' uopo quando venga ristretta a buone istituzioni ed avvalorata dagli esercizj scolastici, così cessa la necessità d' introdurre tre o più professori che, dividendosi materialmente fra di loro i libri del codice, guidino con disordine e con disgusto le giovani menti degli allievi per mezzo del laberinto delle disposizioni particolari, disperdendone e stancandone l' attenzione fra i rottami dei titoli e degli articoli, unicamente perchè così fu ordinato duecento trent' anni fa, e praticato ottocento e più anni addietro. Qual meraviglia se dopo ciò abbiamo casisti e non giureconsulti, e se, oltre misura si affastellano autorità di scrittori o decisioni di tribunali, in luogo dei principj e delle regole di diritto?

PROGETTO
DI REGOLAMENTO
DEGLI STUDJ POLITICO-LEGALI
DEL REGNO D'ITALIA NEL 1803.

TITOLO I.

Ordine generale degli Studj Legali.

ART. 1. Chiunque intraprende il corso degli Studj Legali col disegno di conseguire i gradi Accademici, deve prima aver compiuto gli studj preparatorj, ed aver riportato il grado della Licenza nella maniera che si dirà più sotto.

2. Gli studj preparatorj consistono nella scienza delle *Leggi intellettuali*, e dei *Principj naturali del giusto.*

3. Niuno è ammesso alla scuola delle Leggi intellettuali se non ha l'età d'anni 16, e se non ha compiuti gli studj elementari della Geografia fisica, dell'Aritmetica, della Storia, e della Lingua Latina, e se, dietro esame fatto, non ha riportato il certificato di Approvazione.

4. Tutto il corso Legale si compie in tre anni. Egli consiste nello studio del Diritto e Procedura civile, Diritto e Procedura penale, Diritto commerciale, Diritto costituzionale del regno, delle regole della Noteria, e di altri ufficj civili, della Polizia municipale, dell'eloquenza del Foro. Si sentono anche le Lezioni di Medicina Legale.

5. Le lezioni sono pubbliche.

Le esercitazioni scolastiche sono private, salvo i casi che si specificheranno più sotto.

6. Quelli che cercano di essere abilitati a certe cariche, come si dirà a suo luogo, fanno nella capitale gli studj superiori di legislazione, di amministrazione interna e di diplomazia, dopo di avere ottenuto nelle Università tutti i gradi accademici.

7. Ogni anno costituisce un período scolastico. Nel primo anno si studiano 1. Le Instituzioni di diritto civile. 2. Le Instituzioni di diritto penale. 3. Il diritto costituzionale del regno.

Nel secondo anno 1. La Procedura civile. 2. La Procedura penale. 3. Il diritto commerciale.

Nel terzo anno. 1. La polizia municipale. 2. Le regole della Notería, e degli ufficj civili. 3. L'eloquenza del Foro.

Le materie d'ogni scuola si espongono entro l'anno.

8. Chiunque aspira ad ottenere il dottorato deve compiere i tre periodi coll'ordine prescritto nell'articolo antecedente. Egli non è ammesso al dottorato se prima non ha ottenuto il baccellierato di cui si parlerà nel titolo dei *Gradi Accademici.*

9. Le dottrine s'insegnano col metodo prescritto nel titolo IV. e V.

I gradi accademici si conferiscono come vien ordinato nel titolo relativo.

TITOLO II.

Regime degli studj legali.

10. Per il regime degli studj della facoltà legale si ritengono le disposizioni dei §§. X. fino al XVIII. dell'articolo primo del Piano di Disciplina del 31. Ottobre 1803. Si ritiene egualmente tutto l'articolo terzo dello stesso piano.

11. Il decano della Facoltà Legale entro il primo mese dell'anno scolastico informa il consesso dei decani presieduto dal reggente dello Stato della scolaresca che fu ammessa allo studio legale. Giustifica l'ammissione degli Stu-

denti nei rispettivi periodi dietro i recapiti esistenti nella Cancelleria. Dà conto delle determinazioni prese da lui.

Il cancelliere dell' università stende processo verbale della Sessione. Il reggente lo trasmette entro cinque giorni alla Direzione generale dell' Istruzione pubblica colle sue osservazioni.

12. Quando nelle operazioni del decano si incontrasse qualche irregolarità, il reggente lo invita con lettera ufficiale a ripararla.

In caso di opposizione o di ritardo il reggente è tenuto sotto la sua personale responsabilità a riferire l' affare alla Direzione generale degli studj.

13. Il decano tiene un registro di censura nel quale vengono notate le principali mancanze scolastiche degli studenti.

14. Vi è un ispettore generale degli studj legali per tutto il regno d' Italia. Egli deve essere addottorato in legge.

15. Dopo cinque anni dalla pubblicazione di questo decreto niuno potrà essere eletto ispettore generale se non avrà fatti gli studi indicati nell' articolo 6., e riportatone il grado accademico.

16. L' ispettor generale degli studi legali viene nominato dal re.

Egli presta nelle mani del gran cancelliere del regno il giuramento di ubbidienza alle costituzioni del regno, di fedeltà al re, e di adempire i suoi doveri con zelo, ed esattezza.

17. L' ispettore generale assiste, quando sembragli opportuno, agli esami degli aspiranti ai gradi accademici. Può ancora esaminarli separatamente. Il decidere della capacità, o incapacità dello studente, appartiene a tutto il consesso degli esaminatori.

18. L' ispettore appone il suo visto a tutte le patenti dei gradi accademici. Presiede agli esami dei concorrenti alle cattedre legali.

Veglia abitualmente per il mantenimento dell' ordine

dell'istruzione legale in tutto il regno. A quest'effetto coll'intelligenza del direttor generale fa le visite necessarie nei luoghi dove esistono cattedre legali.

19. Presenta le sue osservazioni e proposizioni alla direzione generale degli studi. Questa riferisce le proposizioni al gran giudice ministro della giustizia, e ne attende le determinazioni.

TITOLO III.

Distribuzione del tempo degli studi legali.

20. Nel giorno 3 di novembre di ogni anno si aprono le scuole legali. Si chiudono nell'ultimo giorno del giugno susseguente.

21. I primi giorni di novembre fino al 15 inclusivamente sono destinati a conferire il baccellierato Gli ultimi quindici giorni di giugno sono destinati a conferire la laurea. Questo termine si può prorogare fino alla metà di luglio se le circostanze lo esigono.

22. Le vacanze fra l'anno scolastico sono distribuite col metodo prescritto nel §. III. articolo quinto del Piano di disciplina 31 ottobre 1803.

23. Vi è un orario stampato per le cattedre legali. Esso si tiene esposto in un luogo accessibile a tutti quelli che bramano di frequentare le lezioni dei professori.

24. Le lezioni incominciano alle ore nove della mattina, e finiscono alle ore dodici.

25. Nella prim'ora leggono i professori di diritto civile, diritto commerciale, polizia municipale.

Nella seconda quelli di diritto penale, di procedura civile, notariato ed uffici pubblici.

Nella terza quelli di diritto costituzionale, di procedura penale, e di eloquenza del foro.

Dopo il mezzodì legge il professore di medicina legale.

26. La lezione di ogni professore dura tre quarti d'ora intieri. Finita la lezione egli discende dalla cattedra, e per

un intero quarto d'ora conversa coi discepoli e gli eccita a palesare i loro dubbi, e le loro obbiezioni. Quando niuno ne proponga egli interroga chi a lui piace intorno le cose spiegate, onde scoprire se ne abbia colto il senso.

27. Le disposizioni di questo titolo non possono essere cangiate sotto alcun pretesto. Resta perciò abrogato il §. II. dell'articolo 5 del Piano di Disciplina 31 ottobre 1803.

TITOLO IV.

Metodo generale delle Lezioni.

28. Il professore nelle sue lezioni deve esporre que'principj fondamentali, e somministrare la notizia di que' libri senza dei quali sarebbe difficile che gli allievi potessero nella maniera la più breve, la più facile, e la più profittevole istruirsi nella dottrina rispettiva.

29. Egli deve pertanto astenersi da quelle subalterne e minute particolarità le quali, da ogni studente erudito dalle buone istruzioni elementari, possono essere dedotte o scoperte senza il soccorso di alcun maestro.

30. Il testo che si spiega deve essere concepito o ridotto in maniera, che alle notizie di fatto, o alle disposizioni positive si accoppino i principj di ragione in guisa che ogni soggetto venga, per quanto comporta la natura delle cose, e le prove che se ne possono avere, conosciuto per una naturale derivazione o da' suoi principj o dalle sue cagioni, o dai motivi che lo fecero stabilire.

31. Dietro queste mire è ufficio del professore:

I. D'inserire nel testo le più esatte definizioni sì delle materie, ch'egli tratta, che d'ogni idea o parola incidente il concetto della quale non sia assolutamente notorio.

II. Di ripartire in una maniera analitica, ma non soverchiamente minuta tutto il suo soggetto, conservando fra una parte e l'altra quelle affinità logiche, mediante le quali tanto la notizia delle cose posteriori riceva lume dalla

notizia delle cose anteriori, quanto il passaggio dall'una all'altra cosa riesca il più facile, il più breve, il più acconcio ad evitare tutte le ripetizioni dello stesso soggetto.

III. Di stabilire limpidamente in ogni teoria scientifica i principj fondamentali in forza de' quali si dia ragione delle sentenze subalterne della dottrina. Quanto poi alle arti di ragione, fissare lo scopo o l'intento che si deve conseguire, e dietro la cognizione di esso combinata collo stato di fatto delle cose, determinare la natura e l'ordine dei mezzi principali che sono necessari all'uopo.

32. Ma prima di tutto questo deve ogni professore preparare la mente dei principianti allo studio della disciplina, cui è incaricato d'insegnare; e però:

I. Dovrà rilevare il valore e l'estensione della scienza di cui la mente dello studente si trova, o si presume già trovarsi istruita mediante gli studi antecedenti fatti con ordine, per iscoprire i rapporti di connessione fra la scienza da cui egli parte, e la scienza verso la quale s'incammina; e ciò ad oggetto di raccomandare i primi anelli della istruzione a basi preconosciute e ferme, di passare con accorgimento dal cognito all'incognito, e dalle verità dimostrate a quelle che ancora nol sono. Questa operazione non dovrà con espresso discorso essere esposta dal precettore; ma tacitamente a suo privato lume soltanto dovrà essere da lui meditata per approfittarsi a dirittura delle relazioni della scienza antecedente colla dottrina, ch'egli assume a trattare.

II. La maniera espressa colla quale dovrà collegare la dottrina antecedente già conosciuta colla susseguente non ancor conosciuta, consisterà nel far percorrere alla mente del principiante lo spazio intermedio che le separa amendue, procedendo per una serie graduata di nozioni subordinate fra di loro giusta le più vicine affinità logiche. Non per questo gli elementi scritti o stampati di qualsiasi dottrina dovranno progredire con quelle lente e minute mosse che il metodo socratico esige; ma bastar deve che essi segnino a discreti intervalli e con una naturale gradazione i punti più

osservabili che si debbono sviluppare. Egli è ufficio delle spiegazioni e delle private esercitazioni impiegare le finezze del metodo socratico a sminuzzare e a condur la mente del principiante in ogni articolo della dottrina abbozzata negli elementi, i quali debbono solamente offrire l'argomento e le traccie alla piena istruzione.

III. Dovrà soprattutto in codesta preparazione il professore aver cura di far avvertire al principiante il campo e la posizione della scienza proposta, rispettivamente a quelle che precedettero ed alle altre affini; e però la farà raffigurare nella sua vera forma, la determinerà in tutta la sua estensione, ed appoggierà nelle sue necessarie connessioni. Per eseguire tutto questo dovrà formare un preliminare *Prospetto* ristretto e generale, che tutto abbracci il corpo delle cose da analizzare, e ne segni i vincoli con quegli oggetti, ai quali si trova naturalmente congiunta. Apparterrà poi allo studio della scienza fatto di proposito, ossia coll'esame interno della dottrina, l'eseguire l'analisi, e trarne i risultati di ragione.

Queste tre funzioni inserite nel presente paragrafo formeranno materia dei prolegomini d'ogni corpo di dottrina.

33. Ai prolegomeni stabiliti nel §. antecedente, ed alle lezioni formate come negli art. 28 al 31 inclusive si aggiungerà la notizia degli scrittori e delle cose, le quali è duopo di consultare a maggiore rischiarimento, appoggio e sviluppamento della dottrina insegnata, fissando il merito di ogni scrittore o cosa annotata, e le cautele che lo studioso dovrà usare nel consultarli, per divenire a suo tempo consumato nella intrapresa disciplina.

34. Per appendice ed ultimo complemento dell'Istruzione sarà dovere d'ogni professore di dare una succinta e ragionata storia critica della dottrina che formò l'oggetto delle sue lezioni. Questa storia formerà il soggetto dei discorsi che tiene il promotore nella occasione, in cui si conferiscono i gradi accademici.

35 Alle lezioni succedono le private *Esercitazioni scolastiche*. Sarà cura d'ogni professore che ne verrà incaricato

di trarre gli studiosi da quello stato passivo, in cui rimangono nell'ascoltare materialmente le lezioni, e nel leggere semplicemente il testo. All'opposto le esercitazioni dovranno consistere in una specie di ginnastica della mente, nella quale essa venga addestrata a ragionare con conseguenza, forza e chiarezza nella data materia, e soprattutto a volgere, raccapezzare, e far proprie le nozioni che vengono comunicate. In quali materie e per quali maniere debbano essere fatte le Esercitazioui si stabilirà più sotto.

TITOLO V.

Metodi particolari delle Lezioni.

Sezione I.

Metodo delle Lezioni sulle Leggi intellettuali.

36 Il professore incaricato d'insegnare la dottrina delle leggi intellettuali, espone la teoria dell'ordine di fatto e di ragione dello spirito umano.

37. Nell'insegnare l'ordine di fatto dovrà il professore aver cura di esporre le leggi naturali e perpetue, colle quali si sviluppa la ragione umana non a modo d'ipotesi, ma di vera storia, dimostrando le leggi naturali delle sensazioni, della memoria e dell'attenzione nell'imprimere e nel connettere le idee: la necessità e l'utilità del sussidio dei segni delle idee: la necessità della società e la sua influenza nel formare, conservare ed accrescere il deposito sì delle cognizioni che dei segni che le rappresentano. Dovrà perciò:

I. Restringersi a que' fatti che sono incontroversi o suscettibili di prova, informando semplicemente lo scolaro delle ingegnose ipotesi dei filosofi.

II. Soprattutto dovrà ben contrassegnare, graduare e connettere i tre gran periodi dei sensi, della fantasia e della ragione, che accoppiati alla memoria predominano e carat-

terizzano tutti i progetti dell'umana ragionevolezza sì negli individui che nelle società.

38. La scienza dell'ordine di ragione deve seguire quella del fatto. Dai rapporti essenziali dei fatti esposti nella prima parte, dovrà il professore ricavare i precetti per ben ragionare tanto nel ritrovare quanto nell'esporre la verità.

I. In due parti dividerà il professore i suoi elementi delle leggi intellettuali di ragione. La prima abbracciar deve la teoria dell'arte di verificare i fatti, che appellasi *critica*. La seconda l'arte di dedurre dai fatti le verità di riflessione che si chiamerà col nome di *logica*.

II. Nella *critica* egli assegnerà i fondamenti della credibilità, tratti dalla cognizione delle leggi ordinarie e naturali dello spirito umano. Da ciò ne ricaverà i canoni critici generali che debbono servire a verificare ogni genere di fatti sì storici che giudiziarj.

III. Nella *logica* poi egli farà sentire la necessità, e dimostrerà la maniera di compiere l'analisi dei fatti già verificati, e di dedurne pieni e solidi risultati di osservazione.

Dopo ciò mostrerà l'arte egualmente indispensabile di combinare i risultati delle osservazioni medesime.

IV. Non dovranno quindi le istruzioni di questa scuola arrestarsi alla sola analisi, ma dovrà il professore unirvi anche i precetti del sillogismo, col quale le idee precedentemente analizzate si congiungono e si paragonano con altre per ottenerne nuovi risultati.

39. Le esercitazioni cammineranno parallele alle lezioni.

I. Nel tempo in cui s'insegna la storia della ragione umana, si procederà nelle esercitazioni per via di quesiti sulle cose esposte nelle lezioni. Il metodo relativo vien fissato nel titolo delle esercitazioni.

II. Quando s'insegna la critica dovrà il professore proporre casi pratici da verificare, ed esercitare l'industria degli scolari a rilevare dove abbia luogo la piena credibilità, dove la congettura, dove la presunzione di verità o di falsità, ed ove finalmente non si possa nulla affermare nè per il sì nè per il no.

III. Nell'atto d'insegnare l'analisi dovrà proporre un concetto da analizzare, ed addestrare l'attenzione degli studiosi a recarsi partitamente ed ordinatamente dall'una all'altra delle idee speciali e semplici racchiuse nel concetto presentato, facendo loro avvertire o i salti o il disordine in cui caddero nel procedere in questo esame.

IV. Finalmente quando egli sarà giunto alla logica, eserciterà i suoi uditori al conflitto del sillogismo, all'esattezza delle distinzioni, all'acume nello scoprire la fallacia degli argomenti, e farà dar ragione di tutto a chi risponde.

40. L'ordine fissato in questo titolo non potrà mai esser variato sotto qualunque pretesto.

Sezione II.

Metodo delle Lezioni su i Principj del giusto.

41. Il professore dei principj del giusto espone:

I. La generazione logica delle idee primarie, di obbligazione, di dovere, di diritto, di ordine morale, di giusto, d'ingiusto, per fissarne le più vere e le più chiare definizioni.

II. I teoremi fondamentali della giustizia, e della libertà comune e naturale fra uomo e uomo.

III. I motivi naturali necessarj e perpetui dello stabilimento, e della conservazione della civile società.

IV. L'ordine necessario delle competenze e dei doveri politico-naturali, derivante dai rapporti sviluppati nelle lezioni antecedenti.

42. Il professore dei principj del giusto si uniforma al metodo prescritto nel tit. II.

43. In tutte le esercitazioni egli ha cura speciale di far ripetere or da uno, ed or da altro scolaro le definizioni che s'incontrano nella dottrina da lui insegnata. Egli ordina che ogni scolaro ne faccia l'elenco, a mano a mano ch'egli va esponendo le varie parti della scienza.

44. Nelle esercitazioni si fa presentare dagli scolari i

detti elenchi, gli esamina, li rettifica dove occorra, e li firma.

Se trova dei negligenti gli eccita ad adempiere questo dovere entro un dato tempo

In caso di opposizione o di ritardo riferisce l' affare al decano della facoltà legale, perchè registri il nome del mancante nel libro di censura.

Sezione III.

Metodo delle Lezioni del Diritto Civile

45. Oltre dei prolegomeni estesi giusta le norme di sopra stabilite, il Professore radunerà i principj di ragione e le materie positive della ragion civile spettanti all' esercizio dei diritti reali e personali, e all' adempimento dei doveri privati determinati dal codice Napoleone, o come attribuzioni, o come regole direttrici le azioni dei cittadini, senza che intervenga la contemplazione di alcuna forza pubblica, nè veruna relazione litigiosa; e tale per conseguenza che da uomini probi istrutti dei loro doveri pacificamente, ed a comune vantaggio, sempre si praticherebbero e si praticano per lo più in una bene costituita società.

Quali sieno in particolare le materie di questa parte, e con qual ordine debbano essere esposte, il professore lo vedrà nel Prospetto aggiunto a' piedi del presente Regolamento.

46. I prolegomeni generali della ragion civile propriamente appartengono alla scuola *di diritto civile*. Essi dovranno precedere l' esposizione della dottrina propria a questa parte di diritto.

Ritenuto tutto quello che fu già stabilito di sopra nell' articolo 32, sarà cura del professore di questa cattedra d' inserire nei prolegomeni generali le definizioni esatte delle cose che predominano, e ritornano ad ogni tratto in tutto il corpo della ragion civile. E però le idee di legge specialmente civile, di giustizia e di obbligazione, specialmente

pratica, che trae seco la imputazione e la responsabilità del cittadino, quelle del diritto e dell' azione, e la divisione dei diritti di dominio, di libertà e di tutela particolarmente civile, accoppiate colla subordinazione alle leggi ed alle autorità costituite dello Stato, e dedotte dai loro rapporti sì di ragione che di instituzione positiva, dovranno formare materia dei prolegomeni.

47. Egli deve avvertire di non eccedere i confini di una somma brevità nell' esposizione, e non dimenticare mai l'aspetto predominante e l' ufficio proprio della civile giurisprudenza, cioè quello di determinare nei diversi fatti occorrenti nelle civili relazioni, quello che è di ragione dietro i dettami delle leggi vigenti nelle civili società.

48. Lo scopo fondamentale e lo spirito generale che il professore farà spiccare, sarà quello di pareggiare fra i privati l' utilità, mediante l' inviolato esercizio della reciproca civile libertà.

49. Dopo i prolegomeni sarà dovere del professore di esporre senza discostarsi dalle regole stabilite negli art. 28 fino al 31 inclusive di questo Regolamento, il diritto civile primario dietro il disposto del vigente codice Napoleone, facendo uso del testo italiano già promulgato dal governo.

50. Un succinto parallelo colle disposizioni del diritto romano non soverchiamente sminuzzato, ma tessuto a modo di compendio, giustificato colla citazione dei testi corrispondenti, accompagnerà l' esposizione del nuovo diritto civile, in maniera che da questo parallelo si comprenda prontamente quello che dalla nuova legislazione è stato ritenuto abrogato, modificato, aggiunto, o lasciato senza espressa disposizione.

51. In forza delle regole antecedenti la trattazione di ogni titolo particolare sarà sempre divisa in tre parti. Nella prima si esporranno le nozioni di ragione della materia proposta; nella seconda le disposizioni positive del diritto comune vigente prima della nuova legislazione giusta il modo fissato nell'articolo antecedente; nella terza finalmente le

nuove ordinazioni senza eccedere mai i confini proprj del diritto puramente primario.

52. Quando nelle materie di diritto primario accadesse d'incontrare che la legge abbia assolutamente legato l'esercizio di un dovere, o di un diritto civile, o all'intervento dell'autorità giudiziaria, o alla celebrazione di un atto pubblico qualunque, dovrà il professore di diritto civile accennare semplicemente l'una e l'altra circostanza, rimettendo il suo lettore o uditore alla dottrina del diritto giudiziario, o a quella delle cose autentiche per sapere quale sia la maniera che usar si deve nell'uno o nell'altro caso dal cittadino nell'esercitare il proprio diritto o dovere.

Sezione IV.

Metodo delle Lezioni di Procedura Civile.

53. Il diritto civile giudiziario forma l'oggetto di procedura civile.

La dottrina dell'ordine legale dell'autorità e degli officj delle diverse magistrature civili, vien trattata nella scuola del diritto costituzionale del regno.

54. La scuola di procedura civile versa precipuamente sugli oggetti contenziosi che ricercano l'intervento delle decisioni giudiziarie.

55. Gli oggetti di questa scuola vengono raccolti sì dal codice Napoleone che dal codice di procedura civile già promulgato.

56. Dovrà il professore di questa parte della ragion civile rispettare i naturali confini delle materie assegnate alla sua scuola. E però sotto pretesto di trattare delle azioni giudiziali, non gli sarà mai lecito di riassumere la esposizione di quegli oggetti, i quali furono naturalmente assorbiti dall'antecedente dottrina del diritto civile. Invece ritenendo che la dottrina riguardante il titolo e gli estremi di ogni azione civile, fu già prevenuta dalla trattazione propria dei diritti o delle obbligazioni civili, di cui formano

parte integrante, dovrà il professore di diritto giudiziario incominciare dall' esporre partitamente l' oggetto proprio e speciale della sua dottrina, e restringersi ad assegnare alcune *regole generali* circa l' esercizio delle azioni giudiziarie. E però senza entrare in alcuna speciale trattazione delle azioni relative ad un tale e tal altro titolo di diritto, dovrà racchiudere in pochi precetti l' arte di determinare dietro la natura delle obbligazioni e dei diritti, le circostanze che nell' agitare un affare contenzioso si debbono prendere di mira. Tutto questo formerà la materia propria dei prolegomeni di questa seconda collezione, oltre di adempiere le condizioni generali già ordinate all' articolo di questo Regolamento.

57. Per quello poi che concerne i precetti della parte intrinseca del diritto giudiziario, dovrà uniformarsi a quanto fu ordinato negli art. 31, 32 del presente Regolamento, il quale computabilmente alla diversità delle materie si vuole esteso anche alla scuola di diritto giudiziario.

58. Dovrà porre una cura speciale nell'esporre le regole della critica giudiziaria civile, cioè i canoni riguardanti le prove, gli indizj e le presunzioni delle cose di fatto in relazione alla loro concludenza o inconcludenza, validità o nullità. Quanto più le leggi sono costrette di lasciare una moltitudine di particolarità all' industria, ed ai lumi dei patrocinatori e dei giudici, tanto più il precettore del diritto giudiziario è in dovere di preparare negli studiosi un retto criterio, ed addestrarli alla critica giudiziaria.

I. Richiamati brevemente i teoremi di ragione circa i fondamenti della certezza morale, ed i canoni conseguenti della credibilità nelle diverse prove legittime confermanti l' esistenza di diversi fatti, egli assegnerà le regole di ragione e di ordine positivo, direttrici della fede giudiziaria sì positiva ed assoluta, che presuntiva e congetturale negli affari civili. In ciò il codice Napoleone e il codice di procedura civile serviranno di norma.

II. Laddove poi si tratta dell' interpretazione dei diversi fatti volontarj, egli dovrà accoppiare la teoria delle leggi

comuni e costanti, che muovono gli uomini negli affari civili, alle regole positive e generali d'interpretazione prescritte dalla legge, onde ne risulti un tutto ragionato contenente principj fecondi di ragione e di fatto della critica giudiziaria.

59. Additare ai giovani l'arte d'applicare la legge ai diversi fatti occorrenti, e formare i giudizj decisivi, specialmente nella concorrenza e nel conflitto di più azioni e diritti, come suole accadere in fatto pratico, sarà la seconda cura del professore di questa scuola; addestrarli poi a porre in esecuzione i precetti assegnati nella istruzione, formerà il soggetto delle esercitazioni.

60. Accadendo di dover far menzione ora di uno, ed ora dell'altro atto autentico sì pubblico che privato, dovrà il professore di diritto civile giudiziario restringersi a quella sola spiegazione del vocabolo che è necessario per far intendere le teorie delle quali egli si occupa, rimettendo il suo lettore o uditore alla scuola delle cose autentiche, ossia delle regole della noteria e degli altri ufficj civili, per imparare quali ne sieno le parti, e quali le forme colle quali codesti atti vengono estesi, avvalorati e conservati.

Sezione V.

Metodo delle Lezioni per le regole della Noteria e di altri ufficj civili.

61. L'ordine delle cose autentiche forma il soggetto delle istruzioni della terza scuola della ragion civile, disegnata nel nome di *regole della Noteria e di altri ufficj civili.*

62. Egli abbraccia: I. La cognizione delle regole per estendere gli atti pubblici e la notizia di ogni regolamento riguardante le cose che per legge sono atte a far fede degli affari civili.

II. Le regole dell'arte notaresca, quelle dei diversi uf-

ficj, ossia cancellerie nelle diverse loro ramificazioni, quelle delle diverse registrazioni, intimazioni, pubblicazioni, legalizzazioni in relazione alle cose civili. Questi oggetti appartengono a questa scuola.

Le leggi per la registrazione e conservazione degli atti dello stato civile secondo il codice Napoleone; i regolamenti per l'uffizio delle ipoteche, sul notariato, formeranno oggetto della parte positiva delle lezioni del professore.

63. Il professore di questa scuola deve astenersi di entrare in alcuna di quelle teorie che formano il soggetto delle due antecedenti del diritto *ufficioso* e *giudiziario*.

64. Invece rispettando i confini naturali del suo soggetto, egli deve limitarsi nel dar le regole dell'autenticità dei diversi atti o documenti, e restringersi ad esprimere in quale maniera, con quali espressioni, clausole, solennità, forme materiali e segni esterni di autenticità, debbono essere concepiti i diversi atti spettanti alle cose civili, senza entrare nelle teorie originarie di diritto concernenti le cause di essi, e senza diffondersi a dimostrare quando debbono essere prodotti, o qual riguardo ne debbano avere i tribunali per il *merito intrinseco* loro indipendentemente dalla loro anteriorità.

65. Supponendo invece ne' suoi uditori la cognizione delle cose espresse nell'articolo antecedente, egli se ne deve approfittare per connetterle a dirittura, a guisa di risultati noti colla trattazione delle cose che egli espone giusta lo spirito dell'art. 31 di questo Regolamento.

66. Ritenuti e rispettati codesti confini, egli dovrà tenere nelle sue lezioni un metodo analogo a quello che fu di sopra prescritto per le altre due scuole di diritto civile.

67. Ne' suoi brevi prolegomeni egli farà sentire l'importanza e l'estensione dell'ordine delle cose autentiche per la sicurezza e la protezione politica e civile. Tracciando il rapido prospetto ordinato all'art. 47 contenente la partizione armonizzata dall'ordine delle cose autentiche ne' suoi diversi rapporti, farà rilevare come quest'ordine dal momento

del concepimento e dalla nascita del cittadino fino all'estremo della vita, lo segue dappertutto nelle faccende e nelle relazioni riguardanti tanto il suo stato civile personale di famiglia, di società, di presenza e di assenza, quanto le diverse faccende volontarie, economiche, commerciali, litigiose e tutelari.

68. Esposte poi le istituzioni della dottrina intima di questo ramo, giusta le norme esposte negli art. 46, 48, egli offrirà una breve storia dello stile e degli stabilimenti antecedenti all'ordine civile odierno riguardante le cose autentiche, assegnando quelle necessarie connessioni per le quali anche in oggi se ne deve avere quel riguardo che è di ragione.

Sezione VI.

Metodo delle Lezioni di Diritto Penale.

69. Il nuovo codice penale pel regno d'Italia che verrà pubblicato, dovrà formare il soggetto delle lezioni della prima scuola della ragion criminale. Ma frattanto ch'egli venga pubblicato si insegneranno i principj della vigente giurisprudenza.

70. Dopo la pubblicazione del nuovo codice penale, il professore dovrà incominciare le sue lezioni col ridurne le sue istruzioni in modo di conservare per parte sua quella connessione, che unifica e concentra tutti i rami degli studj politico-legali.

I. Dovrà perciò premettere nei prolegomeni le massime generali di ragione e di fatto delle dottrine riguardanti i delitti e le pene.

Nell'esporre queste massime in una guisa ragionata, dovrà far sentire con tutta la possibile chiarezza e profondità la somma differenza che passa fra la reità e l'imputazione reale, e la reità e l'imputazione politico-legale, e fra la mira primaria ed universale di punire, per prevenire

il delitto e la mira secondaria, accessoria ed accidentale di emendare i delinquenti dietro le massime del mentovato codice.

II. Prima di tutto però dovrà accennare brevemente a modo di risultato, le nozioni spettanti all'esistenza, al fondamento, alla maniera di nascere, all'estensione ed alla norma di proporzione pratica del diritto di punire.

III. Nella partizione armonizza il prospetto unito della dottrina, e in generale il metodo di disporre e di graduare le idee giusta l'art. 31 di questo Regolamento.

71. Per quello poi che spetta alla trattazione della dottrina particolare fatta in proposito, ritenuto lo spirito, il metodo ed i confini delle istituzioni, giusta quello che fu stabilito negli art 31, 32, dovrà il professore di questa scuola *rilevare* da tutto il corpo delle nuove leggi penali, le massime fondamentali, sulle quali in ogni ramo le leggi si aggirano e si formano indi certe regole principali, indicando le leggi diverse da cui furono tratte, come testi giustificativi dei teoremi e de' canoni da lui stabiliti.

72. Ciò fatto egli avrà particolar cura di *dedurre* le dottrine speciali relative alla punizione delle diverse classi e specie dei delitti, dalle basi sì di ragione che di autorità, che avrà determinate come sopra, seguendo dappertutto la coerenza che predomina in questa parte di legislazione, onde somministrare un limpido, uniforme ed immutabil criterio di ragione a coloro che saranno destinati a compier le funzioni di giudici e di patrocinatori.

73. Egli si arresterà specialmente a ben contrassegnare i motivi particolari della ragion penale, che stanno sotto all'apparente e materiale partizione e rubrica dei titoli del codice, onde istruire i giovani a pronunciare i loro giudizj dietro al gran criterio delle relazioni morali e politiche, anzichè arrestarsi e dirigersi a norma delle materiali ed estrinseche apparenze delle cose.

74. Finalmente egli dovrà adempiere al prescritto negli art. 31, 32 di questo Regolamento.

75. Dopo ciò il professore passerà a stabilire accuratamente e spiegare in una guisa ragionata i grandi canoni *direttori* dell' *applicazione* delle leggi penali ai diversi casi pratici specialmente complicati.

I. In conseguenza, parlando delle leggi statuenti espressamente sui delitti particolari, dovrà insegnare l'arte di analizzare il fatto criminoso direttamente o indirettamente supposto dalla legge, e farà sentire come sia necessario il determinare la qualità del delinquente, l'indole e la misura di reità, in una parola svilupperà tutto il complesso delle circostanze del fatto immaginato dal legislatore, onde non confondere il delitto e la verità a cui la legge congiunse la data pena con un fatto, quantunque materialmente simile, tuttavia legalmente diverso da quello che la legge prese di mira.

II. Laddove poi la legge non statuì in particolare, ma solamente provvidde in una guisa generale, dovrà porre ogni diligenza nell' additare agli studiosi le regole sicure e chiare di una legittima induzione giudiziaria, dietro alle massime ordinate dalla legge medesima.

76. L'addestrare gli studiosi a porre *in pratica* questi precetti, appartiene alle scolastiche esercitazioni.

77. Tutto quello che concerne le attribuzioni delle diverse magistrature criminali, la natura critica, il valore ed il metodo delle prove giudiziarie criminali non può essere di competenza di questa scuola, ma dovrà essere lasciato alle scuole del diritto costituzionale, e a quella del diritto penale giudiciario. Solo se per una necessaria incidenza avvenga di dover far menzione di qualcheduno dei mentovati oggetti, dovrà il professore contentarsi di spiegare il significato delle parole astenendosi dalle esposizioni della dottrina relativa.

Sezione VII.

Metodo delle Lezioni di Procedura Penale.

78. Il codice di procedura penale già promulgato, forma il soggetto delle lezioni di questa scuola.

79. Il professore deve specialmente: I Far distinguere in generale le funzioni e le competenze delle persone che intervengono nei giudizj criminali.

II. Tracciare l'orditura generale della procedura penale.

III. Far bene avvertire gli stadj della medesima, e lo spirito che predomina in ogni stadio.

IV. Esporre le teorie fondamentali delle nullità assolute, e l'importanza delle medesime.

V. Sviluppare tutti i vantaggi della pubblicità dei giudizj e le forme dei dibattimenti.

80. L'analisi minuta e pratica di ogni legge di procedura, si lascia alla diligenza dello scolare. Illuminato dalle massime generali, tocca a lui il compiere lo studio, onde divenir consumato.

81. Soprattutto il professore è incaricato a far sentire, che sebbene il regolamento organico lasci all'intima convinzione dei giudici il determinare il giudizio sul fatto imputato, tuttavia non autorizza un tale arbitrio da ridurre il cittadino alla trista condizione di gettare il dado per decidere del destino della vita, della libertà, e delle sostanze sì proprie che d'altrui, ma che per lo contrario la legge pone certi confini a questo arbitrio, sia limitando l'animo dei giudici a que' mezzi di prova che furono raccolti in processo colle forme comandate dalla legge, e sia autorizzando entro questi confini l'uso dei canoni critici che dirigono la convinzione morale.

Farà di più osservare, che se la legge non potè nè dovette prescrivere positivamente i casi, nei quali una prova si debba stimare come completa, tuttavia accennerà parec-

chi canoni coi quali poter rigettare un mezzo di prova come indegno di fede, quando manchi di certi requisiti.

82. Benchè l'applicar la legge penale ai diversi fatti formi l'ultima parte dei giudizj penali, tuttavia il professore si asterrà dal trattare di proposito di quest'oggetto, come intieramente riserbato alla scuola di diritto criminale.

83. Il professore farà conoscere qualche esemplare di processo, e le formole dei diversi atti particolari introdotte col nuovo metodo.

84. Per compimento della dottrina dovrà il professore indicare specialmente in quale maniera si possa provare l'esistenza di alcuni delitti più comuni, e supplire dove tacque il codice di procedura penale, che limitò quasi tutte le sue disposizioni al solo sistema generale di procedura.

Sezione VIII.

Metodo delle Lezioni di Polizia Municipale.

85. Il professore dovrà nei prolegomeni fissare l'oggetto finale di questa dottrina che consiste nel mantenere l'interna sicurezza pubblica a norma delle attribuzioni conferite dal governo alle autorità municipali.

Passerà indi alla partizione della dottrina, riportando i varj oggetti di polizia municipale a certe rubriche principali.

86. Nell'esporre poi la dottrina egli assegnerà le regole migliori onde soddisfare alle intenzioni delle leggi e dei regolamenti di polizia.

87. Egli farà più specialmente conoscere le leggi, i decreti e le istruzioni riguardanti:

I. Coloro che avranno trascurato di mantenere, riparare o ripulire i forni, i cammini o le abitazioni dove si faccia uso di fuoco.

II. Coloro che avranno violata la proibizione di accendere in certi luoghi fuochi artificiali, o di scaricare armi da fuoco.

III. Coloro che avranno trascurato di illuminare o ripu-

lire le strade o i passaggi nelle comuni, ove questa cura è a carico degli abitanti.

IV. Coloro che avranno imbarazzato le pubbliche strade deponendovi o lasciandovi senza necessità, materiali o qualunque cosa che impedisca o diminuisca la libertà o la sicurezza del passaggio.

V. Coloro che avranno trascurato o rifiutato d'eseguire i regolamenti o i decreti in materia di strade, o d' obbedire alle intimazioni emanate dall' autorità amministrativa pel riparo o la demolizione degli edificj minaccianti rovina.

VI. Coloro che avranno gettato o esposte avanti le loro case, cose atte a nuocere nel lor cadere o per insalubri esalazioni.

VII. Coloro che avranno lasciato nelle strade, canali, piazze, luoghi pubblici, o nei campi vomeri d'aratro, vanghe, badili, falci o altre macchine, stromenti o armi di cui potessero abusare i ladri o i malfattori

VIII. Coloro che avranno gettato imprudentemente delle immondizie sopra qualcuno.

88. Egli indicherà le migliori regole per verificare il numero degli abitanti.

Per vegliare su gli oggetti di sanità e specialmente su i venditori di commestibili, sulla nettezza dei luoghi abitati, sul buon ordine dei mercati.

89. Assegnerà le principali istruzioni che debbonsi comunicare ai visitatori dei morti, del bestiame da macello, delle osterie per le bevande, ai giudici o ispettori del mercato riguardanti la bontà dei commestibili, l'osservanza delle leggi sul mercato, le frodi dei trecconi e le tasse dei commestibili, ed altri sì fatti oggetti economici.

La notizia dei regolamenti su di ciò pubblicati, deve accompagnare le regole di ragione.

Sezione IX.

Metodo delle Lezioni di Diritto Costituzionale.

90. Le costituzioni del regno d'Italia desunte dai diversi statuti, dalle leggi organiche, e dai regolamenti costituzionali per i diversi ministeri inseriti nel Bollettino delle leggi, forma il soggetto delle lezioni di questa scuola.

91. Ritenuto il metodo generale prescritto nel tit. IV, è dovere del professore di premettere le teorie filosofiche e politiche, riguardanti la interna costituzione degli stati a modo di prolegomeni.

92. Nell'esporre poi la dottrina particolare del diritto costituzionale italiano, il professore ordirà tutto il prospetto unito ed armonizzato delle parti diverse dell'interna costituzione, facendo ben rilevare la natura, i confini, la separazione dei poteri pubblici, la loro corrispondenza, il loro nesso, onde scoprire l'effetto che dal loro movimento ne risulta pel buon ordine della cosa pubblica.

93. Dovrà più particolarmente stabilire i canoni fondamentali per dirigere le competenze delle diverse magistrature. Questi canoni vengono dedotti dalle disposizioni positive già promulgate nel regno. In particolare poi egli si occuperà nel formare un prospetto delle magistrature civili nel quale si ravvisi la loro diversa gerarchia, diramazione, dipendenza e connessione colle altre autorità dello stato.

94. Dovrà esporre in una parte speciale l'ordine delle autorità e competenze delle diverse magistrature civili.

I. Riguardo ai cittadini.

II. Ne' loro rapporti colle altre magistrature civili e colle altre autorità costituite dello stato.

III. Nelle loro relazioni estere.

IV. Aggiungerà i principj circa la responsabilità dei magistrati civili in materia di competenza.

95. Le regole riguardanti l'esercizio delle autorità giudiziarie negli affari contenziosi, e in quelle altre occasioni

che fuor di lite ricercano l'intervento dell'autorità giudiziaria non appartengono a queste scuole, ma debbono essere lasciate alle scuole della ragion civile e criminale.

Sezione X.

Metodo delle Lezioni di Diritto Commerciale.

96 In attenzione della promulgazione di un codice di commercio, il professore di questa scuola potrà valersi del progetto di codice di commercio di terra e di mare, che gli verrà consegnato. Questo servirà non come legge, ma come libro elementare contenente gli argomenti delle sue lezioni.

Dovrà quindi comporre le disposizioni del mentovato progetto coi principj ricevuti fin qui nei diversi tribunali del regno.

97. Dove però il codice Napoleone espressamente statuisce, riguardo alle persone addette al commercio, e riguardo a certi privilegi a loro attribuiti, il professore dovrà valersi delle disposizioni del detto codice e farle conoscere a' suoi discepoli.

98. Sarà cura particolare del professore di far comprendere i punti di connessione che passano fra il diritto civile generale ed il commerciale, in modo che lo scolaro vegga la procedenza di quest' ultimo dal primo, e specialmente colga l'unità dei principj di giustizia che predominano in amendue i codici.

Sezione XI.

Metodo delle Lezioni della Eloquenza del Foro.

99. Oggetto di questa scuola si è addestrare gli studenti alla solida e grave eloquenza del foro additando loro l'arte di esporre i fatti, sviluppare le ragioni, e d'imitare i buoni modelli che in ciò si debbono consultare.

100. Il professore di questa scuola accenna pochi precetti

riguardanti l' eloquenza in via teoretica. Invece egli si occupa per lo più ad analizzare qualche orazione, aringa dei più celebri oratori ed avvocati, sviluppando all' opportunità l' ordine delle idee, l' economia degli affetti, gli artificj dell' eloquenza, e soprattutto l' arte di far risaltare le circostanze dei fatti, di far emergere le presunzioni, e di insinuare negli uditori e nei giudici la persuasione dell' oggetto che fu preso di mira.

101. Fa inoltre avvertire al pessimo effetto che vien prodotto dalle maniere ingiuriose od irrisorie, sparse nei discorsi dei patrocinatori e degli avvocati, e quanto ciò male convenga alla maestà dei pubblici giudizj, nei quali ciò non si potrebbe impunemente permettere.

102. Egli prescrive ai giovani di far uso del testo della legge, ad imitazione degli eccellenti oratori delle antichità e di una buona ragione sgombra dell' inutile infarcimento di numerose citazioni di autori, i quali nell'atto dei pubblici giudizj non si possono nè si debbono confrontare, e non farebbero che prolungare noiosamente il tempo e distornare l' attenzione dall' oggetto primario della causa.

103. L' arte di declamare costituisce l' oggetto delle esercitazioni di questa scuola. Il professore sceglie qualche pezzo ch' egli stima più adatto ad avvezzare l' allievo alla bella e distinta declamazione, offrendo egli stesso prima l' esempio che in ciò si deve seguire.

TITOLO VI.

Delle Esercitazioni scolastiche.

104. Le esercitazioni scolastiche vengono fatte nelle scuole di diritto e procedura civile, di diritto e procedura criminale e di diritto costituzionale.

105. S' incominciano col mese di dicembre e continuano per tutto il maggio dell' anno successivo.

106. Ognuna delle scuole nominate nell' art. 99 tiene

una esercitazione in ogni settimana. Dovrà esser scelta un'ora in cui sieno finite le lezioni pubbliche.

Gli studenti sono tenuti a intervenirvi assiduamente, ed a prestarsi agli esercizj che loro vengono imposti dal professore.

107. Per il primo e secondo periodo si usa nelle esercitazioni il metodo seguente:

Nell' aprirsi del corso si fissa, secondo la stagione, il giorno e l' ora in cui dovrà cadere l'esercitazione. In ciò possono i professori tra loro concordarsi.

Si estraggono indi separatamente per ogni scuola a sorte i nomi di sei studenti, i quali otto giorni dopo dovranno fare l' esercitazione.

I primi tre estratti avranno il carico o di ripetere succintamente le cose udite durante la settimana, o di rispondere alle interrogazioni ed ai casi che farà il professore. Gli altri tre serviranno come supplenti dei primi in ordine dei numeri estratti, e correggeranno i primi dov' essi credano mancare.

Gli altri studenti assisteranno e potranno fare obbiezioni, e ricercare schiarimenti dopo aver ottenuta la parola dal professore.

108. E perchè questo esercizio sia più utile, nè riesca soverchiamente gravoso, si distribuiscono i carichi nella seguente maniera:

Il primo dei repetitori abbia l'obbligo di rammemorare il soggetto o il titolo della materia e di ripeterne le definizioni colla conveniente analisi. Il secondo esponga la partizione della materia colle parti che racchiude. Il terzo finalmente riferisca la parte dispositiva e le regole che ne nascono.

109. Ogni esercitazione si conchiude coll' estrarre i nomi degli altri sei che dovranno fare lo stesso nella consecutiva settimana, omessi i nomi di quelli che hanno già soddisfatto a queste funzioni.

110. Diverso dovrà essere l' esercizio del terzo periodo. Ivi raccogliendosi il complesso dei lumi raccolti nei due pe-

riodi antecedenti, le esercitazioni dovranno consistere specialmente in una imitazione dei dibattimenti e dei giudizj dei tribunali sì civili che criminali. E però si faranno accuse e difese o conflitti a pro di un attore e di un reo, giudizj ragionati che avranno secretamente deliberati, indi pronunciati da chi sostiene la figura di presidente di un determinato numero di studenti, che verranno estratti a sorte per fare le funzioni di giudici.

111. A questo fine coloro che amano di sostenere la figura di patrocinatori e di avvocati, si insinueranno al principio dell'anno scolastico presso i rispettivi professori di procedura civile e criminale. Questi concerteranno il tempo della esercitazione, e destineranno in ordine le persone che debbono eseguirla. Essi estrarranno prima a sorte i nomi degli attori. Secondo la serie dei numeri toccherà ad ognuno il compiere o prima o dopo la funzione addossatagli. Dagli altri rimasti si estrarranno i difensori, i quali in serie di numero dovranno rispondere agli attori.

Se altri ne rimangono dopo che fu esausto il numero delle settimane scolastiche dei mesi di febbraio, marzo, aprile e maggio, questi unitamente agli altri che non diedero il loro nome per l'ufficio di patrocinatori e di avvocati, si estraggono a sorte per compiere nelle diverse sedute le funzioni di giudici in numero di sei.

112. Quello che ha la funzione di attore dovrà per lo meno venti giorni prima che cada la esercitazione comunicare al difensore destinato la sua memoria perchè possa preparargli la risposta. A questo fine la consegna alla cancelleria dell'università.

113. Dovranno i rispettivi professori rivedere le memorie prima che vengano lette, e daranno ragione agli studenti delle correzioni che crederanno d'introdurre.

114. Quando il numero degli scolari che si offrirono alle esercitazioni forensi non bastasse a coprire il numero delle settimane sopra fissato, il rispettivo professore farà supplire colla lettura di dissertazioni su qualche argomento interessante tratto dalle lezioni antecedenti.

115. Le esercitazioni del terzo periodo si fanno coll' intervento di tutta la scolaresca legale, ed anche di estranei, se loro piaccia di concorrervi. I professori che dirigono le sessioni dovranno scegliere giornate esenti dagli esercizj privati.

116. Vi sono delle esercitazioni straordinarie ed eventuali. Queste si fanno a beneplacito dell' ispettore generale nelle improvvise visite ch' egli fa alle scuole di diritto e procedura civile, e di diritto e procedura criminale.

L' ispettore si fa notificare dal professore assistente i titoli delle materie precedentemente spiegate nella scuola, e agitate nelle esercitazioni.

Propone una ripetizione su di qualcheduna delle dette materie.

A chiunque degli scolari assistenti è libero di dar segno d' esser pronto allo sperimento. Fra molti che si offrissero, l' ispettore generale sceglie a piacere quello che debba fare la funzione di esponente, e quello che deve sostenere le parti di oppositore.

In mancanza di molti concorrenti quello solo che si offrì farà lo sperimento.

A norma della riuscita sarà asseguato il premio di qualche opera classica, o politica, o legale, colla menzione d' onore segnata dall' ispettore a chi die' saggio di capacità. Sarà inoltre fatta menzione del di lui nome negli atti del governo, per segnarlo come benemerito dell' istruzione.

117. Se niuno si offrisse spontaneamente allo sperimeuto contemplato nel precedente articolo, il professore potrà incoraggire or l' uno or l' altro di quelli ch' egli riconosce come capaci a subire il proposto incarico.

Quando tutti ricusassero, o si confessassero incapaci a prestare l' anzidetta prova, l' ispettore ne ricerca la cagione e ne fa rapporto alla direzione generale degli studj.

TITOLO VII.

Dei gradi Accademici.

118. I gradi accademici non si conferiscono che nelle università del regno, nè si riconoscono che quelli che si ottengono in esse.

119. Niuno può essere abilitato alla laurea dottorale se non avrà ottenuto i gradi accademici antecedenti.

120. I gradi accademici antecedenti sono:

I. La licenza.

II. Il progresso.

III. Il baccellierato.

121. La licenza si accorda dopo di aver compiuto gli studj delle leggi intellettuali, e dei principj del giusto.

Il progresso si accorda finito il primo periodo del corso legale.

Il baccellierato dopo aver finito il secondo periodo.

Il dottorato dopo aver finito il terzo periodo.

122. Per ottenere i gradi accademici il postulante presenta una petizione alla cancelleria della università. Essa è diretta al decano della facoltà.

123. La petizione deve essere munita dei certificati e dei documenti che abilitano il postulante a domandare il grado.

La mancanza dei detti documenti esclude il postulante dall'essere ammesso agli esami.

124. I requisiti per essere ammessi agli esami dei gradi accademici sono:

I. La matricola confermata nei tempi prescritti nel §. V. art. 3 del Piano di disciplina del 31 ottobre 1803 riportato a piedi del presente regolamento.

II. La fede della frequenza agli studj e della moralità di condotta sottoscritta dal professore di tre in tre mesi.

III. La fede di aver compiuto gli studj anteriori colla patente di *approvazione*, se si tratti del grado della licenza

e colla patente poi del grado antecedentemente conseguito, se si tratti di progredire ad un grado superiore.

125. La petizione per ottenere i gradi antecedenti al dottorato deve essere prodotta alla cancelleria entro i primi cinque giorni dell'anno scolastico, altrimenti vien rigettata.

Quella per ottenere il dottorato deve essere prodotta entro i primi dieci giorni di maggio, altrimenti vien rigettata.

Le petizioni rigettate possono essere riprodotte negli anni susseguenti.

126. Il decano esamina nel giorno consecutivo in cui scadono i detti termini le petizioni presentate alla cancelleria. Quando trova le cose in regola, egli fa la nota dei postulanti e la passa al reggente. Il reggente ha il diritto di riscontrare le petizioni coi ricapiti prodotti.

Non incontrando difficoltà appone il suo *visto* alla nota, ed ordina che si aprano gli esami.

127. Quando il decano non trovasse le petizioni accompagnate dai dovuti requisiti, le passa senza ritardo colle sue osservazioni al reggente. Questi determina ciò che è di ragione.

128. Dalla determinazione del reggente può l'aspirante ricorrere alla direzione generale degli studj. Essa sentito l'Ispettor generale pronuncia inappellabilmente.

129. Dopo i termini stabiliti da questo regolamento e durante l'anno scolastico è vietato il conferire gradi accademici senza espressa autorizzazione del gran giudice.

In questo caso si sceglie sempre un giorno feriato per vacanza, e si osservano tutte le regole riguardanti queste funzioni.

130. Il postulante del grado deposita in mano dell'economo dell'università una certa somma fissata da uno speciale regolamento. Questo deposito vien fatto prima di produrre la domanda. Nell'atto di produrla si unisce il certificato dell'economo d'aver eseguito il deposito.

131. Quegli studenti che muniti d'un certificato di povertà hanno dato prove di singolare diligenza, profitto, e buon

costume, possono essere ammessi ad ottenere *gratis* i gradi accademici.

A quest'effetto dirigono la loro supplica alla direzione generale degli studj, la quale assunte le debite informazioni le assoggetta al gran giudice. Questi determina ciò che crede conveniente.

132. La collazione dei gradi accademici antecedenti alla laurea non esige altra solennità che la patente che vien consegnata dopo aver ottenuta l'approvazione degli esaminatori.

133. La laurea dottorale si conferisce dopo l'approvazione ottenuta dagli esaminatori colla pubblica formalità prescritta nel §. XI, art. 9 del piano di disciplina del 31 ottobre 1803.

134. I diplomi vengono rilasciati in nome del re. Essi sono sottoscritti dal reggente e dal cancelliere della università, e muniti del pubblico suggello. L'ispettor generale vi appone il suo *visto*; senza di esso il diploma non ha vigore.

135. Per esser membro di una corte qualunque, di una sezione civile, supplente, regio procuratore generale o sostituto, professore di una università o di un liceo del regno, è necessario di aver ottenuto la laurea in giurisprudenza in una delle università del regno.

È inoltre necessario d'essere stato abilitato all'esercizio della professione legale.

136. Per essere patrocinatore addetto o giudice di pace o cancelliere presso le corti e tribunali è necessario di avere ottenuto il baccellierato in una delle dette università.

137. Per essere abilitato al notariato è necessario di aver fatto il corso di diritto civile o in una università o in un liceo, e di avere ottenuto il certificato di approvazione dietro esame fatto sulle proposizioni di diritto civile destinate per il grado del progresso, come si dirà al titolo degli esami.

138. I giudici dei tribunali e delle corti nominati prima dell'attivazione del presente regolamento, i quali in virtù dell'articolo 134 del regolamento organico sono confermati nella loro carica, si considerano come laureati in legge.

Si considerano pure come laureati i regj procuratori generali che per tre anni consecutivi sono mantenuti nella loro carica, o che vengono anche prima promossi dal governo al posto di giudice, o in quello confermati.

139. I giudici di pace nominati prima della attivazione del presente decreto, e i cancellieri dei tribunali e delle corti, che sono per tre anni consecutivi mantenuti nel loro posto, sono considerati come baccellieri.

140. Quelli che prima dell' attivazione del presente regolamento ricevettero la laurea in legge in qualche università dei paesi riuniti al regno d' Italia, sono considerati come dottori coll' obbligo soltanto di far vidimare il loro diploma dall' ispettore generale.

Nel caso che lo avessero smarrito ne possono ottenere un nuovo, presentando un estratto autentico dei registri dell' università da cui risulti che in essa conseguirono la laurea dottorale.

141. La stessa disposizione si osserva riguardo a quelli che prima della presente legge essendo stati ricevuti dottori in qualche estera università furono ascritti al ruolo di patrocinatori addetti e di avvocati presso i tribunali, o che coprono cariche che richieggano il dottorato.

In questo caso non abbisognano del beneficio del tempo contemplato negli articoli 144, 145.

142. Chiunque giustifica di aver prima della attivazione del presente regolamento fatto parte degli studj in esso prescritti vien dispensato dal ripigliarli.

Aspirando però a qualche grado accademico deve subire l' esame relativo.

143. I professori nominati provvisoriamente, e quelli che aspirassero ad essere supplenti dei medesimi pei quali si verificassero i casi contemplati negli articoli 140, 141, sono soggetti alle disposizioni contenute in detti articoli.

TITOLO VIII.

Della materia e dell' ordine degli esami per i gradi accademici.

144. Al principio dell' ultimo mese di ogni anno scolastico i professori delle sei prime scuole legali dovranno aver consegnato al decano i quesiti i quali per l' anno susseguente dovranno servire di argomento agli esami.

145. Quanto agli esami per laurea si procederà alla seguente maniera :

I. Il professore di diritto civile consegnerà quesiti . . . . N.° 30
II. Quello di procedura civile. . . . . . . » 20
III. Quello di diritto penale . . . . » 20
IV. Quello di procedura penale . . . . . . » 10
V. Quello di diritto commerciale . . . . . » 20
VI. Quello di diritto costituzionale . . . . . » 10

146. I mentovati quesiti dovranno essere scelti in maniera, che quello che verrà esaminato dovendo dar ragione della sua risposta possa mostrarsi istruito della materia alla quale in generale appartiene il quesito.

147. Sarà cura del decano di tessere un solo catalogo di tutti i detti quesiti disponendoli giusta l' ordine delle scuole stabilite nell' art. 145, e apponendovi una serie sola di numeri successivi che tutti li comprenda.

Questo catalogo dovrà dal decano essere mandato a stampa, e fatto divulgare entro la prima metà dell' ultimo mese scolastico. Gli esemplari stampati si moltiplicheranno in maniera che ogni scolare se ne possa provvedere per norma de' suoi studj durante le vacanze e l' anno venturo scolastico. Ai professori della classe legale ne verranno distribuiti sei esemplari *gratis*.

148. L'uso che dovrà farsi di questi quesiti nell'eseguire l' esame per il dottorato sarà il seguente :

Tre urne saranno preparate nel luogo dell' esame, nelle

quali saranno distribuiti 110 numeri. Nella prima si porranno i primi cinquanta numeri cioè dal 1 fino al 50 inclusive, e così in una sola urna si avranno i numeri corrispondenti ai quesiti delle due scuole della ragion civile. Nella seconda si porranno i successivi numeri, cioè 50 fino a 80 inclusive, e corrisponderanno ai numeri dei quesiti delle due scuole della ragion criminale. Nella terza finalmente si porranno gli ultimi trenta, cioè da 80 al 110; e questa racchiuderà i numeri corrispondenti a quelli dei quesiti delle scuole di diritto commerciale e di polizia amministrativa.

149. Il candidato alla presenza degli esaminatori radunati, eccitato dal reggente, o in sua assenza dal decano, estrae dalla prima urna della ragion civile tre numeri. Il cancelliere dell' università li proclama, e ne fa memoria negli atti. Ciò fatto si consulta il catalogo per riscontrarvi in ordine i quesiti che vi corrispondono. Essi vengono letti al candidato, al quale si lascerà la scelta di quello sul quale dovrà rispondere. Il professore alla scuola del quale appartiene il quesito interroga e obbietta, come meglio conviene, per ottenere un testimonio sufficiente della dottrina del candidato.

150. Nella stessa maniera si procede per l' esame delle altre materie; talchè finito l' esame sulla ragion civile si passa all' estrazione dei quesiti dall' urna della ragion penale, ed all' esame relativo. Conchiudesi finalmente coll' estrazione dei quesiti dalla terza urna, e coll'esame su quello che fu scelto.

151. Ogni esame deve durare per lo meno un'ora. Si fa alla sola presenza degli esaminatori e del cancelliere.

Compiuto l'esame il candidato viene congedato dal capo dell' adunanza. Allora si passa a raccogliere i voti segreti degli esaminatori per decidere se al candidato si debba o no accordare la laurea. Fatto lo squittinio il cancelliere fa processo verbale del risultato. La pluralità dei voti basta per essere approvato. Si riterrà per altro il regolamento già stabilito di far uso dei tre gradi di approvazione, cioè di *approvazione semplice*, di quella a *pieni voti*, e di quella

finalmente *con lode*. Quest' ultima qualificazione ha luogo quando l' esaminato si fosse segnalato straordinariamente. Al professore esaminatore apparterrà il promovere la mozione agli atti dell' approvazione *con lode*.

Lo stesso metodo si osserverà pure per l' esame degli altri gradi.

152. Lo stesso catalogo che serve per le lauree servirà anche per il grado del progresso e del baccellierato. E però in serie di numeri i primi dieci quesiti del diritto civile, i primi sei del diritto criminale, e i primi quattro del diritto costituzionale formeranno la materia degli esami per il grado del *progresso*. Per il baccellierato poi serviranno i primi 20 del diritto civile. I primi 10 di procedura civile. I primi 10 di diritto penale. I primi 5 di procedura penale. I primi 10 di diritto commerciale. I primi 5 di diritto costituzionale.

153. L' esame pel grado del progresso dovrà cadere al principio del secondo periodo degli studj legali, e dentro la seconda metà del mese di novembre in ora in cui tacciono le cattedre legali, e però dal mezzo giorno in avanti. L'esame per il grado del baccellierato cade al principio del terzo periodo in seguito a quelli del progresso nelle ore suddette. L' esame poi per le lauree cadrà alla fine dell' anno terzo, e dopo aver percorso tutti e tre i periodi del corso legale su tutti i quesiti.

154. All' esame pel grado del progresso interverranno solamente i tre professori di diritto civile, di diritto penale, e di diritto costituzionale oltre al cancelliere, al decano, ed al capo dell' università.

All' esame del baccellierato, oltre ai professori che intervengono per il progresso, assistono i professori di procedura civile, di procedura penale, e di diritto commerciale.

155. Quanto poi all' esame per la licenza si procederà nella seguente maniera. I professori delle leggi intellettuali, e dei principj del giusto consegnano al decano della facoltà legale entro il principio dell' ultimo mese dell' anno scolastico i loro quesiti: e così:

I. Il professore delle leggi intellettuali consegna quesiti . . . . N.° 20
cioè 8 sulle leggi di fatto, e 12 sui canoni critici.

II. Quello dei principj del giusto consegna quesiti « 20
Questi vengono ridotti in un sol catalogo, e stampati conforme al disposto nell'articolo 147.

156. All'occasione dell'esame questi quesiti si distribuiscono in tre urne separate giusta la divisione delle materie a cui appartengono. Nell'esame si procede in tutto e per tutto a norma di quello che fu disposto negli art. 149, 150 di questo regolamento.

157. Gli esami per la licenza cadranno entro la prima metà del mese di novembre di ogni anno. Ad essi interverranno i due professori delle scuole alle quali appartengono i quesiti, e i due professori di procedura civile e penale, oltre al decano, al cancelliere e al reggente.

158. Quelli che fossero riprovati nel primo esame non sono ammessi ad un nuovo se non compiscono un altro anno di studio nell'università. Parimenti quelli che fossero riprovati nel secondo esame non sono ammessi al terzo se non hanno fatto nuovo anno di studio nella università.

159. Quando l'esame debba farsi in un liceo giusta l'art. 137, l'aspirante presenta al presidente della corte o del tribunale del circondario la sua petizione, accompagnata dal certificato del professore sotto del quale studiò il diritto civile.

160. Il presidente destina o due giudici della corte o del tribunale, o due uomini di legge riputati per dottrina, o un giudice ed un uomo di legge per esercitare le funzioni di esaminatori in compagnia del professore.

161. Il regio procuratore, o il regio procuratore generale vi presiede senza voto.

162. In questi esami si osserva lo stesso metodo che fu prescritto per quelli delle università; salvochè in essi si fa uso di un'urna sola, e dopo l'esame sul primo quesito il

candidato ne estrae un secondo, e compiuto l'esame sul secondo, estrae il terzo e vi risponde.

Egli è interrogato dai tre esaminatori incominciando dal professore. Essi deliberano e danno il loro voto segreto.

163. Quando a plurità risulti l'approvazione, gli esaminatori ne rilasciano il certificato che viene firmato da essi, e da un notajo assunto per assistere all'esame, e per formarne processo verbale.

164. Il certificato di approvazione viene passato al regio procuratore che assistè all'esame. Questi lo trasmette colle sue osservazioni all'ispettor generale. Prima della apposizione del *visto* dell'ispettore generale, il certificato di approvazione non ha vigore alcuno.

TITOLO IX.

Come si proceda in caso di vacanza delle Cattedre Legali.

165. Le cattedre vacanti contemplate in questo Regolamento, vengono conferite per concorso, o mediante esame sopra un certo numero di quesiti, o col giudizio di opere pubblicate riguardanti la dottrina della cattedra vacante.

166. Due mesi prima che si apra il concorso si dà notizia al pubblico, col mezzo del foglio uffiziale, della vacanza della cattedra e del giorno in cui si aprirà il concorso. A questo avviso si unisce il programma di una memoria da estendersi e da inviarsi suggellata anonima con viglietto suggellato contenente il nome del concorrente, con epigrafe ripetuta nel frontispizio della memoria, come nei concorsi dei programmi accademici.

Questa notizia si replica al principio del secondo mese.

167. Per le cattedre vacanti nelle università, i concorrenti presentano la loro memoria alla direzione generale degli studj.

Fra la presentazione della memoria e il giorno del con-

corso, vi deve passare per lo meno lo spazio di giorni quindici.

Per le cattedre vacanti nei Licei i concorrenti presentano le loro memorie alle prefetture del luogo, per lo meno venti giorni prima del giorno fissato all'esame. Le prefetture le trasmettono al ministero dell'interno.

168. La direzione generale degli studj partecipa al gran giudice le memorie dei concorrenti, e la qualità delle cattedre alle quali aspirano.

169. L'ispettore generale delle scuole di diritto stende i programmi. Essi debbono versare più intorno que' principj e quelle vedute che condur debbono il professore nell'addottrinamento, che su quelle materie particolari ch'egli comunicar dovrà ai discepoli.

Dalla premessa disposizione si eccettuano quelle parti nelle quali la legge non potendo entrare in teorie, si appoggiò al ministero della pubblica istruzione per ricevere da lei l'ultimo suo sussidio.

170. L'ispettore generale presiede in persona al giudizio delle memorie dei concorrenti alle cattedre delle università.

Egli si presta a quei schiarimenti che fossero richiesti dagli esaminatori per la perfetta intelligenza dei programmi. Esaminate le memorie, gli esaminatori si radunano per pronunziare sul rispettivo merito. Quella che vien giudicata più degna viene preferita con dichiarazione segnata con processo verbale, colla clausola di abilitazione alla cattedra mediante successiva conferma.

Allora si apre il viglietto chiuso, e per mezzo di lettera ufficiale si notifica al concorrente la prelazione data alla sua memoria, notificandogli il giorno dell'esame verbale sulla memoria medesima.

171. L'esame si può dividere in più giornate. In tal caso le conferenze si eseguiscono a diverse riprese.

L'ispettore generale nel fissare l'esame avverte quando l'esame si debba dividere, e determina il numero dei punti che si debbono discutere in ogni giornata.

172. Le proposte e le risposte si registrano in processo

verbale che viene sottoscritto dal proponente, dal rispondente e dal segretario generale dell'istruzion pubblica.

173. Quando il concorso riguardi la cattedra di un liceo, la direzione generale degli studj manda le instruzioni dell'ispettor generale alla prefettura del luogo del liceo.

174. La direzione generale degli studj rimette senza ritardo le risposte verbali ottenute al gran giudice. Egli nomina gli esaminatori che debbono dare il giudizio.

175. L'ispettor generale presiede alla sessione degli esaminatori.

Gli esaminatori danno i loro voti segreti sopra ognuna delle risposte del concorrente. La pluralità assoluta decide dell'approvazione e della disapprovazione.

176. Un segretario deputato dal gran giudice fa processo verbale della sessione e dello scrutinio. Esso vien sottoscritto dall'ispettor generale e dal segretario.

177. Quando dallo scrutinio non risultasse la pluralità assoluta, può il gran giudice o nominare nuovi esaminatori, o aggiungerne altri ai primi onde ottenere la detta pluralità.

178. Chiunque concorre ad una cattedra vacante presentando un'opera stampata ond'essere dispensato dall'esame, deve produrre entro il termine prescritto nell'articolo 167 la sua domanda con tre esemplari almeno dell'opera medesima.

L'opera deve versare o in tutto o in parte sulla dottrina propria della cattedra vacante.

Dee essere stata pubblicata prima della vacanza della cattedra, e portare il nome dell'autore. In caso che fosse anonima, egli deve far constare ch'essa è veramente sua.

179. L'opera viene esaminata dalle persone destinate dal gran giudice Esse danno il loro voto s'ella basti per dispensare il concorrente dall'esame. In caso che non fosse giudicata bastante, il concorrente ne viene avvertito col mezzo della direzione generale degli studj onde si possa presentare all'esame.

180. Compiute le soprascritte operazioni, il gran giudi-

ce presenta al re i nomi dei concorrenti che furono approvati. Il re nomina il professore.

181. In caso che niuno si presentasse al concorso, si rinnovano gli avvisi pubblici. Essi si fanno pervenire anche negli Stati esteri ai rispettivi incaricati per mezzo del ministero degli affari esteri.

Quando qualche persona di Stato estero aspirasse al concorso, si può ricevere la risposta ai programmi mediante l'opera del rispettivo incaricato degli affari residente nel luogo dove abita il concorrente. Quando la memoria fosse giudicata prevalente, si procede come coi sudditi del regno.

182. Concorrendo circostanze particolari all'occasione della vacanza di una cattedra, il gran giudice pel buon servigio delle scuole di diritto propone al re la traslocazione di un professore da una cattedra all'altra. In questo caso il concorso viene aperto per la cattedra lasciata vuota dal professore traslocato.

TITOLO X.

Dei Professori.

183. I professori si presentano alle scuole ed alle funzioni dell'università in abito nero e colla zimarra dei giudici delle corti di prima istanza.

184. Si ritengono le disposizioni dei §§. II fino al V inclusive, 7 fino al 13 inclusive, e 16 dell'articolo secondo del piano di disciplina del 31 ottobre 1803.

185. Quei professori che bramassero di far stampare a spese del governo una qualche loro opera, ne trasmettono il manoscritto al ministero del gran giudice. Egli previo il giudizio di persone intelligenti può aderire alla domanda. In questo caso il professore ottiene in regalo un certo numero di esemplari non minore di cinquanta, nè maggiore di duecento.

186. Quando un professore si distingue per la sua dottrina, e per un contegno esemplare può ottenere dal gran

giudice il titolo di consultor ministeriale, e goderne gli onori.

Il governo saprà anche rimunerarlo con ulteriori beneficj ed onori, quando si presti con uno zelo distinto, e con felice successo nell'esercizio importante della pubblica instruzione.

TITOLO XI.

Delle Biblioteche.

187. Le biblioteche sono aperte tutti i giorni indistintamente dell'anno scolastico, qualunque sia la funzione che si eseguisce nella università.

188. Nei giorni di scuola è aperta dalle ore dodici sino alle tre pomeridiane.

In quelli di vacanza fra l'anno scolastico è aperta dalle nove della mattina fino all'una pomeridiana.

189. Si ritengono come parte di questo Regolamento le discipline stabilite nei §§. II fino al XVII dell'articolo settimo del piano di disciplina del 31 ottobre 1803.

TITOLO XII.

Dell' Accademia di Legislazione.

190. È autorizzata l'erezione di un'accademia di legislazione in Milano.

Il gran giudice la organizza, presiede alla medesima, e ne dirige i lavori.

In assenza del gran giudice, l'ispettor generale degli studj legali fa le funzioni di vice presidente.

Ha un segretario nominato dal gran giudice e approvato dal re.

I giudici di cassazione e i professori delle scuole di legislazione, di alta amministrazione e di diplomazia, ne sono membri nati.

191. In tutti i dipartimenti del regno si autorizza l'erezione di accademie di giurisprudenza.

I presidenti delle corti d'appello, dove esse risieggono, e quelli delle corti di prima istanza dove non vi ha corte di appello, ne hanno la direzione. Possono essere suppliti dai regj procuratori generali.

Tali accademie possono essere affigliate a quella di Milano. La domanda viene diretta al gran giudice. Essa determina ciò che crede conveniente.

I regj procuratori corrispondono per gli oggetti accademici col gran giudice.

TITOLO XIII.

Disposizioni generali

192. Nelle università del regno d'Italia, oltre alla cattedra di lingua e letteratura greca, non vi sono altre cattedre della facoltà legale che quelle che furono enumerate nell' art. 2 e 4.

193. La scuola di lingue orientali è trasportata in Milano.

Quelle di diritto delle genti e pubblico, di storia e diplomazia sono concentrate in quella di diplomazia stabilita in Milano.

Quella di economia pubblica è concentrata in quella di alta amministrazione stabilita pure in Milano.

Quella di antiquaria e numismatica viene trasportata in Milano. A questa si unisce la critica diplomatica, ossia quella parte di critica che serve a distinguere i documenti veri dai falsi.

194. Il gran giudice presenta al re il progetto per collocare i professori della facoltà legale, i quali alla pubblicazione del presente Regolamento coprono le cattedre attuali della facoltà medesima.

195. Presenta pure all' approvazione del re il piano di istruzione e di disciplina per le scuole superiori che si erigono in Milano.

Quella di legislazione ha tre professori, uno dei principj di legislazione, uno della storia delle leggi ed uno di eloquenza del foro.

Quella di alta amministrazione ne ha un solo.

Quella di diplomazia un solo.

Quelle di critica diplomatica, di antiquaria e di numismatica un solo.

Vi sono scuole di lingue orientali e di lingue straniere viventi. I professori delle medesime si prestano a quelle traduzioni delle quali fossero richiesti dai ministeri e dai tribunali.

Vi è pure una scuola di stenografia.

196. Dopo cinque anni, da incominciarsi dall' epoca dell' attivazione delle scuole di legislazione, di alta amministrazione e di diplomazia, niuno potrà essere nominato ministro, consigliere di stato, membro della corte di cassazione, inviato all' estero, prefetto, presidente di una corte d' appello, regio procurator generale, ispettor generale degli studj legali, segretario generale presso d' un ministero se, dopo di aver ottenuta la laurea di giurisprudenza in alcuna della università del regno, non avrà frequentato le dette scuole ed ottenuto alla fine del corso il grado del magistero.

197. Il gran giudice nomina una commissione per compilare i libri elementari che debbono servire di testo alle lezioni dei professori delle università e dei licei.

La commissione è presieduta dal regio ispettor generale delle scuole di diritto.

A mano a mano ch' essa compie un libro lo sottomette all' approvazione del gran giudice. Ottenutala, il libro serve di testo uniforme alle lezioni rispettive in tutte le università del regno e nei licei.

198. Il presente Regolamento viene posto in attività in tutto il regno nel primo giorno di novembre dell' anno 1808. Tutti gli studenti che aspireranno ai gradi accademici saranno obbligati ad uniformarvisi.

ARTICOLI

DEL PIANO DI DISCIPLINA

DEL 31 OTTOBRE 1803

CITATI IN QUESTO REGOLAMENTO

Paragrafi citati nell' Articolo 10.

X. Ciascheduna delle anzidette facoltà ha il suo decano, il cui ufficio è annuo, e passa in giro tra i professori di ciascun collegio secondo l' ordine successivo di tempo nel quale furono eletti alla cattedra, o, non avendo luogo questa condizione, secondo l'età.

XI. Il rettore ed i tre decani s'adunano regolarmente almeno una volta al mese per deliberare sugli affari dell' università. Tale adunanza si chiama consesso. A questo consesso presiede il lettore o il suo supplente, escluso il solo caso che vi sia un delegato con ispeciale commissione del governo sull' università, il quale ha la precedenza sul rettore, anche nel consesso a cui intervenga.

XII. Nelle convocazioni del consesso o regolari e mensuali, o estraodinarie, se nelle deliberazioni accade parità di voti, il rettore invita il suo predecessore per istabilire la preponderanza.

XIII. Gli ordini del governo sono diretti al rettore, il quale se non siano riservati, li comunica al consesso, e li eseguisce con intelligenza e concorso del medesimo. Nello stesso modo si riferiscono dal rettore al governo tutte le occorrenze dell' università.

XIV. Ciaschedun decano esamina i requisiti d' ogni sco-

lare, tanto per quello che riguarda l'essere ascritto alla matricola, quanto per quello che spetta al corso degli studj, ed agli esami, i quali requisiti souo a lui prodotti dal cancelliere dell' università. Dietro a questi lumi, e quelli che altronde avesse il rettore, ordina l'eseguimento di ciò che conviene.

XV. Il rettore, od in sua mancanza il vice-rettore, firma colla sua sottoscrizione tutte le carte, e tutte le patenti che si rilasciano con le dovute forme e legalità dal cancelliere in nome dell' università.

XVI. È cura del rettore di far preparare ai primi d'ottobre l'elenco dei professori, ed il giornale dell' università, e di produrlo al governo per averne l'approvazione. Indi fa stampare questi fogli, e li fa consegnare al cancelliere al primo di novembre, alla disposizioue del suo successore.

XVII. Terminato l'anno scolastico, e precisamente dentro il mese d'agosto, il rettore produce al governo una relazione dell' università, delle discipline che vi si osservarono, e delle cose più rilevanti emerse nel corso dell' anno: del numero degli scolari, e di quelli che furono promossi ai gradi accademici: delle spese che bisognassero per la manutenzioue o restauramento delle fabbriche, e per qualunque occorrenza della specola (rispetto a Bologna), dei gabinetti, dell' orto botanico, agrario, della biblioteca, con tutti quei suggerimenti, che tendendo alla maggiore utilità e decoro dell' università, siano insieme i più economici ed opportuni. Per la specola di Brera le occorrenze vengano riferite dal professore astronomo anziano.

XVIII. In tutti que' casi nei quali emergesse impreveduta implicanza per l'esecuzione di alcuni articoli dei piani, il rettore insieme al consesso provvede e riferisce al governo, quando non vi sia il tempo di domandare preventive istruzioni.

ARTICOLO III.

SCOLARI.

I. Gli scolari tanto nazionali come esteri, che vengono da patrie diverse, formano una grande famiglia, che il governo accoglie nell' università per giovare alla loro istruzione, somministrando loro con generoso dispendio i mezzi più copiosi, e più pronti per addottrinarsi in ogni facoltà. Essi devono prestare la più esatta obbedienza alle leggi ed alle autorità, come gli altri cittadini, e soddisfare ai doveri che hanno in qualità di scolari. Nell' adempimento di questi sono regolati e ricondotti, se fa d' uopo, dall' autorità del rettore. In ciò che riguarda i doveri d' ogni cittadino, sono dipendenti dall' autorità pubblica, come gli altri cittadini.

II. Quelli che vogliono essere ammessi al numero degli scolari, e godere dei beni annessi a questa qualificazione debbono essere ascritti alla matricola, senza di che non sono considerati come tali. Per essere ascritti alla matricola, al loro arrivo all' università, danno al cancelliere della stessa il loro nome, cognome e patria; presentano gli attestati degli studj fatti, la fede di buon costume e la matricola dell' anno precedente, se furono all' università. Il cancelliere sotto l' esame del decano della facoltà cui dichiarano di volersi dedicare, ne riconosce la validità, e quindi il rettore segna col suo nome la patente a stampa, con la quale è dichiarato scolare addetto all' università.

III. Gli scolari, che aspirano a conseguire i gradi in alcuna delle facoltà, seguono l' ordine degli studj prescritto ne' corsi relativi alle facoltà stesse pubblicati in questo Regolamento. Ogni altro ordine di studj non è ammesso per l' oggetto di conseguire i gradi accademici. Il cancelliere, sotto l' osservazione del decano, esamina nella serie degli anni di studio di ciascheduno scolare, se abbia le sottoscri-

zioni de' professori, alle scuole de' quali sono destinati gli scolari d'anno in anno. Mancando di queste sottoscrizioni non possono essere ammessi agli esami.

IV. Ogni scolare ne' primi tre giorni della seconda e terza terziaria si presenta al cancelliere dell'università, e gli dà il suo nome. Il cancelliere registra questa presentazione, dalla quale consta la presenza dello scolare nell'università in tempo delle lezioni, e questo registro s'osserva al momento della collazione dei gradi.

V. Al termine di ciascheduna terziaria ogni scolare presenta al professore, di cui frequenta le lezioni, la sua matricola, sulla quale il professore, con la sua sottoscrizione, afferma l'assiduità dello scolare. Il professore però non fa questa sottoscrizione, se la matricola non gli sia prodotta dallo scolare stesso, che è in quella nominato, e non accetta scuse nè di malattie, nè di assenza, che solo possono essere valutate dal governo.

VI. Nella scuola tutti gli scolari sono immediatamente subordinati al professore, e si prestano a quegli esercizj scolastici, che il professore giudica bene d'istituire, di interrogazioni, ripetizioni, esami ec. Gl'imprudenti, i perturbatori della scuola, quelli che mancassero del dovuto riguardo al professore, o ai proprj compagni, o sono ammoniti dal professore nella stessa scuola, o se il caso lo merita, sono denunciati al rettore per la conveniente correzione.

VII. Le trasgressioni degli scolari denunciate al rettore sono, secondo la loro importanza, corrette o con serie ammonizioni, o, qualora le circostanze lo richiedono, dietro alla proposizione del rettore, e con la pluralità dei voti del consesso, punite coll'arresto in casa non più lungo di quindici giorni Se sarà refrattario, o recidivo, oppure ne' casi di maggiore rilievo, il rettore con i voti del consesso ne dà parte alle autorità superiori.

VIII. Tutti gli scolari indistintamente, compresi anche i convittori dei collegj, salvo l'interno regolamento dei medesimi, sono sottoposti all'osservanza delle discipline

dell'università, e dipendenti dall'autorità del rettore in tutto quello che riguarda il metodo degli studj, l'intervento alle lezioni, le funzioni d'università ordinarie ed estraordinarie che possono occorrere

IX. Sono esentati dagli studj segnati nel corso per l'anno primo sull'università, gli scolari che hanno fatti gli stessi studj ne' ginnasj o licei, a senso degli art. 20 e 21 della legge 4 settembre 1802, anno I. Debbono però produrre i regolari attestati, quando si presentano, in vista dei quali sono esaminati dai rispettivi decani o professori, ed approvati che sieno, vengono ascritti alla matricola, ed ammessi agli studj dell'anno secondo.

XII. Gli scolari non nazionali, i quali avessero intrapreso in università estere il corso de' loro studj, possono essere dispensati dall'anno primo nelle università nazionali, qualora restino approvati nell'esame che si fa ad essi sopra gli studj relativi all'anno primo del corso, nel quale intendono di progredire, da tre professori destinati dal rettore.

XIII. Quegli scolari, che dopo intrapreso un corso di studj in una delle due università nazionali, sogliono continuarlo nell'altra, sono alla condizione di quelli che continuano nella stessa università.

XIV. Se uno scolare vuol passar dalla facoltà di medicina a quella d'ingegnere, o alla legale ed a vicenda, ed abbia compiuto in uno di questi corsi non meno di due anni, può farlo con la permissione del consesso, e con la notificazione di ciò al governo, e resta esentato dal primo anno di studio nel nuovo corso che intraprende.

PROSPETTO

DELLE MATERIE

DEL DIRITTO CIVILE PRIMARIO.

I Ramo. *Dell' ordine legale primario, prescindendo da ogni differenza di stato e di qualità personale.*

Parte I. *Dell'ordine* originario e semplice *comune alle faccende civili, fatta astrazione da ogni differenza personale.*

Dell' ordine comune originario e semplice circa:

1.° *I diritti proprj dei cittadini.*

2.° *Le varie acquisizioni, e vari possessi delle cose.*

3.° *Il tenore e gli effetti di diversi fatti volontarj.*

4.° *Il risarcimento e le restituzioni.*

5.° *I vari mezzi di assicurare l'adempimento delle obbligazioni.*

Parte II. *Dell'ordine* derivativo e composto *proprio ad alcune* specie *di diritti e di faccende civili, fatta astrazione da differenze personali.*

Dell' ordine particolare e composto riguardante:

1.° *Certi usi delle cose altrui nei loro rapporti alla libertà e sicurezza reciproca dei diritti reali.*

2°. *L' indennità di alcuni possessi privati, e le riparazioni in caso di violazione.*

3.° *Certe specie particolari di convenzioni relative ai beni.*

4.° *Certe specie di atti di liberalità.*
5.° *Il corso e le ragioni delle proprietà fra i defunti e i viventi.*

II. Ramo. *Dell' ordine legale primario proprio ad alcuni speciali Stati, Ministeri e qualità personali.*

Parte I. *Dell' ordine legale primario speciale alle* persone *e al loro stato ne' suoi rapporti* semplici *ed* originari.

Dell' ordine particolare:

1.° *Allo stato ed alle cose di famiglia.*
2.° *Alle persone incapaci a dirigere i propri affari o costituite nell' impossibilità di esercitare i propri diritti.*
3.° *Alle persone alle quali per fatto privato è affidata la custodia e la conservazione delle persone e delle cose altrui.*
4.° *Alle persone che per fatto privato fanno gli affari altrui.*
5.° *Alla professione mercantile ed agli affari di commercio.*

Parte II. *Dell' ordine speciale e* personale *del diritto civile primario ne' suoi rapporti* composti e derivativi.

1.° *Dell' azione legale del tempo nei diritti scambievoli dietro le relazioni personali.*
2.° *Dei diversi diritti ed ipoteche, e della concorrenza dei creditori dietro le rispettive relazioni personali.*
3.° *Dell' assenza, della diversità di domicilio, e di origine.*
4.° *Dei diversi impieghi non giudiziari nelle loro relazioni verso i privati.*
5.° *Regole supplementari in materia di concorrenza di diritti, determinati dal vario stato e carattere personale in tutti quegli oggetti ne' quali non fu specialmente statuito.*

INDICE.

PRINCIPJ FONDAMENTALI

DI DIRITTO AMMINISTRATIVO.

LIBRO IV.

LIBRO V.

LIBRO VI.

APPENDICE.

PARTE PRIMA.

DEL METODO DEGLI STUDJ LEGALI.

ASSUNTO PRIMO

DELLA SCIENZA

DEL

DIRITTO NATURALE

DI

G. D. ROMAGNOSI

con nuovi Documenti illustrativi somministrati dall'Autore.

AVVISO.

L'Assunto Primo della scienza del diritto naturale, è la terza fra le opere del Romagnosi, che viene pubblicata uniformemente al mio manifesto. Ognun vede però che l'epoca della sua pubblicazione non ha veruna influenza sul posto che essa deve occupare nella sua serie particolare in ragione di un retto ordine logico. Di quest'opera piccolissima di mole, può dirsi ciò che fu detto del libro del Beccaria; la tenuità del volume fa un mirabile contrasto colla grandezza dei principj, e colla elevatezza delle idee luminose che vi brillano. Non è qui luogo a fare ulteriori osservazioni sul merito speciale di lei. Avvertirò che la presente ristampa forma la terza edizione dell'opera medesima, dopo quella fatta ultimamente a Pavia nel 1827, edizione corredata attualmente di un nuovo documento illustrativo dell'Autore, estratto dai volumi 23 e 24 degli Annali Universali di Statistica ec. costituente un particolare Ragguaglio storico e statistico degli Studj di diritto germanico e naturale in Allemagna.

Questo ragguaglio interessante assai ed analogo alla natura dell'opera comparirà qui il primo come per tener luogo di una speciale introduzione. D altronde il sistema già intrapreso di collegare materialmente il maggior numero possibile di opuscoli o articoli analoghi nella raccolta, che vassi a mano a mano facendo delle romagnosiane lucubrazioni, imponeva la esecuzione di un tale divisamento; ed a tale oggetto si sono qui pure riunite le due Memorie = Che cosa è eguaglianza? = Che cosa è libertà? = le quali viddero per la prima volta la luce in Trento negli anni 1792

e 1793. Nella seconda epoca furono riprodotte sì in Milano che in Cremoua, nè mai più altrove. Attualmente non era dato rinvenirle in commercio, nè sarebbero state qui per comparire, se la impareggiabile cortesia dell'Autore non mi avesse soccorso col proprio manoscritto, e non avesse così sodisfatto al vivo desiderio che sentiva da gran tempo il pubblico di gustarle. In quanto alla loro materiale collocazione io non ho parole da spendere, perocchè ognuno dopo la lettura dell' Opera sarà in grado di conoscere quanto esse mirabilmente cousuonino colla dottrina ivi professata, e quanto analoghe esse sieno a quei principj di sana filosofia che vi si racchiudono. Colla presente terza loro edizione io son certo di aver fatto un bel dono ai cultori delle morali discipline, ed a tutti quegli eziandio che nel genio dell'italiano filosofo ravvisano una insigne tutela del nostro scientifico onore, continuamente vilipeso e deriso. I cultori delle morali discipline, in oggi sempre più numerosi, mi sapran grado delle premure colle quali vado effettuando le mie promesse. Agli apprendenti poi, per i quali particolarmente l' opera è consacrata, non deve essere discaro un risparmio considerabile di spesa, e di fatica.

Firenze li 20 Agosto 1832.

IL TIPOGRAFO EDITORE
G. PIATTI.

ARGOMENTO

DELL' OPERA.

L' Assunto Primo della Scienza del Diritto Naturale forma l' argomento di questo scritto consacrato agli apprendenti. Sotto il nome di assunto primo io intendo di dinotare l' esposizione prima del soggetto che deve essere indi analizzato. Proporre, esaminare, dedurre sono le funzioni che compongono il corso di qualunque dottrina. Nelle cose fisiche la proposta è fatta, presentando il soggetto preparato dalla natura. All' opposto nelle cose morali è necessario crearlo coll' intelletto, prima di sottoporlo alla meditazione. Nelle cose morali stesse v' è grandissima differenza fra le cose speculative e le cose pratiche, fra la scienza e l' arte, fra la contemplazione e l' opera. Nelle prime raccogliendo le qualità e le leggi naturali più apparenti delle cose si è fatto tutto ciò che è necessario per preparare il soggetto dell' esame: nelle seconde per lo contrario non si è fatto quasi nulla anche quando la dottrina speculativa fosse stata esaurita. In queste la proposizione del sog-

getto abbracciar deve tutte quelle parti, senza le quali la scienza sarebbe incompleta. L'analisi non è compiuta se tutto il soggetto non è esaminato. Ma l'attenzione non può tutto esaminarlo se tutto non è fatto presente. Ora perchè nelle pratiche dottrine tutto il soggetto sia fatto presente all'attenzione, che cosa si richiede? Un esempio determinerà la risposta a questa domanda.

In un mio podere sta raccolta un'acqua stabile. Io formo il pensiero che quest'acqua servir potrebbe ad irrigar il mio fondo. Ecco in primo luogo un intento che io mi propongo. Ma posto questo intento io domando: quest'acqua è di buona qualità, è dessa bastante al bisogno? Ecco in secondo luogo la ricerca su i poteri finali di quest'acqua. Scoperti i poteri finali, io domando in terzo luogo, se io abbia i mezzi fisici e pecuniarj per guidarla dove fa d'uopo, e quali siano questi mezzi? Ecco una terza ricerca riguardante i mezzi esterni di esecuzione. Fissati questi mezzi, io domando se la massa dell'acqua abbia tanto di pendio e di spinta naturale da servire, mediante la strada fissata, all'intento proposto? Ecco una quarta ricerca riguardante le disposizioni naturali ed ingenite del soggetto a prestarsi al proposto intento. Scoperte queste propizie disposizioni, domando che cosa far dovrò per rattenere la deviazione o la dispersione della corrente, e per conservare l'opera mia? Ecco la quinta ricerca riguardante i sussidj artificiali.

Senza l'unione di tutte queste condizioni po-

trò io mai progettare l' opera divisata? Ora queste cinque condizioni sono appunto le membra che compor debbono l' Assunto Primo della Scienza del Diritto Naturale. Intento, poteri finali, mezzi di esecuzione, disposizioni naturali, sussidj artificiali: *ecco gli argomenti che compongono questo primo assunto.*

Qui la massa delle idee deve essere necessariamente compatta, *ed imitare, dirò così, la natura nella quale tutto esiste in un senso complesso, contemporaneo e continuo. L' analisi raffinata, risaltante, illuminata deve venir dopo. Un saggio di quest' analisi l' ho già presentato nella mia Introduzione allo studio del diritto pubblico universale, stampato in Parma quindici anni fa.*

Qui io non parlo ai dotti, ma solo agli apprendenti. Quindi mi si perdonerà se definisco ogni vocabolo, il significato del quale non sia più che notorio. Certamente lo studio precedente della moral filosofia deve aver preparata la mente degli allievi; ma chi può essere sicuro che le buone definizioni siano loro state insegnate, o che almeno non siano state da loro dimenticate?

Se conoscessi qualche opera che comprendesse le cose che ora espongo al pubblico, io mi asterrei di pubblicare questo scritto. Io mi rimetto al giudizio degli intendenti per sapere se io abbia aumentato il catalogo dei libri senza necessità.

Milano 15 *agosto* 1820.

RAGGUAGLIO
STORICO E STATISTICO
DEGLI STUDJ
DI DIRITTO GERMANICO E NATURALE
IN ALLEMAGNA.

Havvi un aspetto nella storia letteraria il quale è sommamente importante per il modo di essere e per le produzioni interessanti di un popolo; e questo si verifica tutte le volte che gli studj influiscono direttamente sul sistema della convivenza e segnano le vicende ed i progressi dell'incivilimento. Tale è lo studio del diritto civile e naturale, il quale in via di limiti consacra i dettami della politica economia, ed associa il giusto coll'utile sociale, sia che lo consideriate nella sua tradizione, sia che lo valutiate nella sua influenza. Per questi titoli la relazione di quello studio eseguito dalle genti appartiene più che altri mai a questi volumi.

Egli è perciò che noi crediamo di referire quanto il sig. Warnkoenig ha pubblicato intorno allo studio odierno del diritto germanico e naturale praticato in Germania. Benchè in Europa l'incivilimento sia proceduto dal Mezzodì al Settentrione; benchè la Germania abbia assai tardi partecipato alle istituzioni civili e religiose dell' Impero Romano; benchè i popoli partiti dal di lei seno abbiano distrutto il sistema di politico ordinamento della parte meridionale, ciò nonostante negare non si può che un' azione vicendevole fra la parte grezza e la parte illuminata non abbia comunicato un colore ed un temperamento all'Europa, nel quale ogni parte quasi spontaneamente sorse con un carattere comune,

modificato solamente da circostanze locali. Ciò avvenne specialmente nell'Era moderna incominciata col XVI secolo, nel quale le genti europee si consolidarono in gran parte in grandi e durevoli potentati, e scambievolmente si comunicarono le loro ambizioni e i loro sistemi, i loro prodotti e i loro bisogni, i loro lumi e i loro errori.

Ma siccome la natura ha fissato in forza di certe circostanze le vocazioni mentali e morali dei popoli, così queste vocazioni dopo cessato il violento miscuglio si resero manifeste: e tanto più si rendono visibili quanto più le genti si vanno perfezionando e coi loro tentativi sia dentro che fuori della loro vocazione, vanno manifestando il loro carattere nazionale. Fra molte prove si soggiunge anche questa dello studio dei rami della civile sapienza, il più tardo, il più sublime, il più difficile e il più spirituale di tutti. Ecco intanto, rispetto alla Germania odierna, quanto espone il detto sig. WARNKOENIG.

§. 1.

Dell' insegnamento del Diritto Germanico.

Il nome di diritto germanico viene attribuito ai principj di diritto ed alle istituzioni che traggono la loro origine dagli usi e dai costumi antichi della Germania in tempi anteriori all' introduzione del diritto romano e delle regole canoniche. È già gran tempo che questa parte di giurisprudenza fu divisa in due parti: l'una di diritto privato (*deutsches privatsrecht*) e l' altra di diritto pubblico (*deutsches staatsrecht*). Quest' ultima parte abbracciava altre volte tutte le istituzioni politiche dell' impero germanico. Quantunque la base di queste istituzioni fosse feudale, esse ciò nonostante racchiudevano parecchie pubbliche garanzie. Ma coll' impero germanico disciolto nell' anno 1806 questo sistema cadde intieramente.

Prima del decimosettimo secolo lo studio del diritto germanico privato, tranne il diritto feudale, era nelle univer-

sità germaniche totalmente negletto. Ciò recar non deve meraviglia in vista della prevalenza assoluta ottenuta allora dal diritto romano in quasi tutta l'Europa.

Benchè però in quel tempo (cioè nel XVI secolo) questo diritto non fosse insegnato, ciò nonostante ne furono raccolte le reliquie e pubblicate le antiche leggi dei Franchi, degli Alemanni, dei Sassoni ec., i capitolari ed i diversi specchi (*Sachsenspiegel*, *Schwabenspiegel*), che appartengono in parte eziandio alla Francia, ai Paesi Bassi, all'Italia e alle altre parti d'Europa.

Nel seguente secolo decimosettimo si cominciò a scrivere su diversi argomenti separati del diritto privato germanico, ma Hermanno Consing morto nel 1781 col suo libro *de Origine juris germanici* 1745, abbracciò in un sol corpo questo diritto. Giovanni Schilter, professore in Strasburgo, morto nel 1705 espose le regole del diritto germanico e del romano nel libro intitolato *Exercitationes ad pandectas* pubblicate nel 1772 al 1784.

Durante il decimottavo secolo la scienza del diritto pubblico germanico fu coltivata con zelo; due giureconsulti si resero celebri in esso: l'uno Giangiacomo Moser morto nel 1785, l'altro il Piitter professore nell'università di Gottinga morto ottuagenario nel 1807. Col principio di detto secolo (anno 1707) fu incominciato ad insegnarsi in un'università questo diritto in addietro consegnato solo nei libri. Nell'università di Halle in allora aperta, Giorgio Bejer espose le sue lezioni su questo diritto. Dopo la di lui morte (cioè nel 1718) fu pubblicata un'opera intitolata *Delineatio juris germanici*, che fu seguita da parecchie altre, fra le quali si distinguono i diversi manuali di Heinecio, cioè l'Istoria del diritto germanico (1773). Elementi del diritto germanico (1736) e l'antichità del diritto germanico (1773).

Questo ramo della scienza di diritto fece bentosto progressi, come si vede dalle opere del Piitter e del Selchow (morto nel 1793) e di Giusto Federigo Runde (morto nel 1807) tutti e tre professori nell'università di Gottinga, e

finalmente da quella di Danz giureconsulto vittemberghese, la quale presso i pratici acquistò grande autorità.

In generale il diritto germanico era in que' due secoli (XVII e XVIII) esposto come modificazione del diritto romano e considerato come subalterno al romano. Gli autori dei manuali esclusivamente destinati al germanico diritto, altro non facevano che esporre il nudo positivo al fianco del romano, e nelle lezioni medesime pubbliche il germanico diritto veniva insegnato come complemento del romano. Si insegnava in quale maniera le disposizioni del romano venivano modificate in alcuni punti dal germanico: come per esempio nella comunione legale fra conjugi, nel contratto di vendita ec. In breve non si aveva in vista fuorchè l'oggetto imperativo e pratico, senza indagare il come, il quando e il perchè di questo diritto nazionale.

Giunto il secolo XIX fu aggiunto un altro studio al gretto pratico e positivo del germanico diritto. Il movimento impresso allo studio del romano dagli sforzi della scuola storica ebbe una grande influenza sullo studio storico del germanico. Due giureconsulti, dodici anni sono, contribuirono sopra tutto ai progressi di questo studio: l'uno è il sig. Eichhorn primo professore fino al 1816 in Berlino, e dopo in Gottinga: l'altro il sig. Mittermajer che fu professore in Landshut indi in Bonn, e da ultimo in Heidelberg. Un gran numero di distinti giureconsulti per la maggior parte appartenenti alla nuova generazione, segnirono l'esempio loro e continuarono con successo la nuova scuola. Ben è vero che l'Heinecio aveva scritte le dette *antichità del germanico diritto* le quali, al dire del signor Hugo, furono troppo tardi pubblicate, ma desse come gli altri simili anteriori lavori non erano nè profondi, nè bastevolmente estesi.

Ora giova di vedere in breve le innovazioni introdotte. Qui lasceremo parlare lo stesso sig. Warnkoenig. Il signor Eichhorn dapprima pubblicò una storia del diritto germanico sì pubblico che privato, secondo il metodo del sig. Hugo. Egli divise questa sua storia in quattro grandi periodi, in-

cominciando dai più rimoti tempi dei quali Tacito lasciò memoria, e venendo fino ai giorni nostri. In ogni periodo l'autore premette un succinto ragguaglio dei grandi avvenimenti politici che cangiarono i modi di essere delle genti germaniche: indi presenta una esatta descrizione delle prove dalle quali attinge le notizie; e finalmente tesse una rapida e compinta rivista del sistema del diritto pubblico, dell'ecclesiastico e del civile adottato durante il periodo di cui si tratta.

Il primo volume di questo importante lavoro comparve alla luce nell'anno 1808 ed allorquando nell'anno 1823 fu pubblicato il quarto erano già state fatte tre edizioni dei tre precedenti. Col sussidio di una vasta erudizione, e con una ben ragionata cognizione delle istituzioni germaniche, l'autore riuscì a tessere un fedele prospetto dell'origine, dello sviluppamento e delle vicissitudini successive della legislazione e della giurisprudenza in Germania. Il sig. Eichhorn risalì alla comune sorgente ed agli elementi primitivi delle germaniche istituzioni. Per questo mezzo egli potè riconoscere il comune diritto della sua patria ed analizzare i principj che formano la base a tante consuetudini locali, a tanti lavori eseguiti sul diritto durante il medio evo, e finalmente nei codici moderni. Noi (dice il sig. Warnkoenig) non potremmo offrire idea più esatta di questo storico trattato che paragonandolo all'opera conosciutissima del sig. Meyer di Amsterdam sulle instituzioni giudiziarie, e soprattutto al primo volume di quest'opera; alla quale il trattato di Eichhorn più d'una volta ha somministrato le prove. Del rimanente il libro del sig. Eichhorn non deve essere considerato che come un compendio della storia del diritto germanico: ma esso serve sommamente per dare a conoscere l'insieme di questa storia ed il vero carattere di questo diritto.

Qui osservar si deve che l'autore diresse la sua attenzione e le sue ricerche assai più sui paesi settentrionali della Germania che sui meridionali. Ciò viene spiegato pensando che il sig. Eichhorn abitava questi paesi settentrionali. D'al-

tronde l'antica legislazione Sassone pressochè generalmente dominò in questa parte; e quella legislazione fu in ogni tempo più coltivata che le consuetudini cotanto diverse della Germania meridionale.

Non solamente il signor Eichhorn svegliò il gusto dello studio storico del diritto germanico, ma eziandio mantenne lo zelo da lui ispirato per questo ramo della scienza col pubblicare parecchie dissertazioni sul diritto germanico nel Giornale per la Giurisprudenza istorica, nel quale egli era un collaboratore. Fra queste dissertazioni si distingue un abbozzo storico sull'origine e lo sviluppamento della città e del regime municipale in Germania, argomento al dì d'oggi assai ricercato. Dobbiamo ancora a quest'autore un'Introduzione al diritto germanico privato, la seconda edizione della quale comparve a Gottinga nell'anno 1825, cioè due anni dopo la prima edizione. Il sig. Eichhorn (le lezioni del quale nella università di Gottinga attirano il concorso di centinaia di scolari) ha allevato molti giovani professori, i quali mediante le loro proprie opere resero eminenti servigi alla scienza.

Il sig. Mittermajer anch'egli si è acquistato una celebrità meritata per i suoi lavori sopra tre parti della scienza del diritto da lui coltivato con un successo eguale. Queste parti sono, la legislazione criminale, la procedura civile ed il diritto germanico. Qui noi non parleremo delle molte opere sul diritto criminale. L'ultima è un paragone pieno d'importanza e di nuove viste dei differenti sistemi di procedura criminale adottati presso i principali popoli d'Europa. Parlando invece del diritto germanico, noi annoteremo che il merito maggiore del sig. Mittermajer si è quello di avere dato allo studio del diritto germanico proporzioni più vaste ed un'importanza veramente europea. Egli si vale del fatto storico che tutti i regni ancora esistenti nell'Europa occidentale furono fondati in gran parte da nazioni germaniche; ed egli ne trae la conseguenza doversi trovare in tutti istituzioni di un'origine e carattere comune. Egli dimostra in seguito come dopo lo stabilimento di questi popoli nelle

provincie da essi conquistate, la loro storia e l'andamento del loro incivilimento furono presso a poco uniformi. Presso tutti trovasi il cristianesimo, il regime feudale, la costituzione gerarchica della chiesa, il regime municipale, il principio monarchico e la sua lotta col tempo (1). Presso tutti i fatti costituenti la vita privata furono quasi i medesimi. L'importanza annessa alla proprietà fondiaria, l'industria colle sue corporazioni, e le sue ricche produzioni, il gusto del commercio, sono cose che dappertutto si riscontrano. Niuna meraviglia pertanto recar deve se una tanta rassomiglianza esiste fra i costumi e le leggi dei differenti popoli dell'occidente dell'Europa. Uno stesso spirito diresse lo sviluppamento sociale di tutte codeste nazioni. Le differenze che incontransi nelle loro leggi non sono che modificazioni delle stesse istituzioni fondamentali. Con ragione pertanto il sig. Mittermajer rivolse le sue ricerche non solamente sopra l'Allemagna, ma sopra eziandio le altre nazioni onde rilevare le antiche istituzioni germaniche (2). Egli esaminò accuratamente i diritti dei popoli della Germania meridionale, e consultò sovente l'antico diritto francese, quello del Belgio, dell'Olanda e dell'Inghilterra, e fin anche della Spagna.

Il metodo comparativo applicato dal sig. Mittermajer al diritto civile germanico ed al diritto commerciale, recò nuovo lume sopra molte instituzioni, il carattere originale delle quali scomparve in Germania, nel mentre che in altri paesi fu conservato. Il frutto di questi vasti lavori del sig. Mittermajer fu pubblicato sotto il titolo di principj del diritto germanico (terza edizione 1827). Ivi si trovano rag-

(1) Si può domandare se tutte queste particolarità, tranne il regime feudale comune anche alle conquiste non germaniche, dire si possano di origine germanica o non piuttosto straniera.

(2) Così praticar si doveva parlando di un paese che assai tardi ricevette il suo incivilimento da altri popoli, come ognun sa, specialmente incominciando da Carlo Magno e venendo avanti.

guagli storici e letterarj su questa parte della giurisprudenza assai più numerosi di quelli che furono da prima raccolti. Egli tratta successivamente delle persone, dei diritti reali, delle obbligazioni, dei diritti regali e banali, dei diritti di famiglia, delle successioni e dei testamenti. L'autore si occupa in seguito dei diritti particolari dei beni mobili o non mobili, come pure dei diritti riguardanti le arti e i mestieri, ed il diritto commerciale. Questo libro pertanto può essere consultato con frutto non solamente dalle persone che bramano acquistar cognizioni sul diritto germanico, ma altresì da tutte quelle che si occupano della storia, delle antichità e della legislazione dei popoli di origine germanica, qualunque sia il territorio abitato da quei popoli.

Gli sforzi dei signori Eichhorn e Mittermajer per comunicare lo studio del diritto germanico con una migliore direzione furono gagliardamente secondati da parecchi altri giureconsulti, da scrittori di storia e da alcuni loro proprj allievi. Le ricerche del sig. Savigny intorno al diritto romano durante il medio evo debbono essere qui mentovate, perchè contengono l'esposizione dello stato politico e della legislazione nei regni fondati nel sesto secolo dai Germani in Francia, in Italia, in Ispagna, e nei Paesi Bassi; e la storia del loro diritto durante il primo periodo del medio evo. Sono già tre anni che il sig. Hulmann professore a Bonn, uno degli storici più stimati della Germania ha incominciata la pubblicazione di un' opera sullo stato delle città nel medio evo (über Stadtewesen in Mittelalter). Rammenteremo altresì fra i giureconsulti che con successo percorsero la stessa via il sig. Maurer professore all'università di Monaco, conosciuto soprattutto per un trattato coronato dall'Accademia di quella città sulle istituzioni giudiziarie germaniche. Siccome noi non possiamo parlare di tutti quelli che si fecero conoscere con opere sul germanico diritto, così noi termineremo queste notizie ricordando tre giovani professori allievi del sig. Eichhorn, i quali all' entrare nella loro carriera letteraria si segnalarono. Questi sono il sig. Gaupp professore in Breslavia, autore di parecchie opere sull' origine delle

più antiche consuetudini delle città germaniche: ed il sig. Giorgio Philipps professore in Berlino, che scrisse una storia del diritto inglese pubblico e privato, secondo il piano dell' opera del sig. Eichhorn. Finalmente il sig. Bomever parimente professore a Berlino, che si occupa a far conoscere in Germania il diritto dei popoli della Scandinavia.

§. II.

Dell' insegnamento del diritto naturale ossia della filosofia del diritto.

Passiamo ora a quel ramo d' insegnamento delle università germaniche indicato ordinariamente sotto il nome di *diritto naturale*.

« La ricerca delle leggi direttrici le azioni umane (dice il sig. Warnkoenig) fu in ogni tempo considerata come uno degli oggetti più importanti della filosofia. Niuno saprebbe rivocare in dubbio che la maggior parte delle nostre azioni siano risultamenti di un nostro giudizio, per il quale noi riconosciamo doverci le medesime procurare un bene o scansarci una pena. Ma senza parlare dei movimenti in noi effettuati a nostra insaputa, o almeno senza essere preceduti da un atto deliberato della nostra volontà dei quali siamo consci, non vi hanno forse azioni volute dall' uomo in forza d' altri motivi, o per parlare più esattamente, in forza di altre cause diverse dall' utilità che egli spera di ritrarne (1)?

« Questa questione occupò i filosofi antichi al pari dei moderni. Ma per quanto io mi sappia, prima di Grozio niuno considerò le azioni disinteressate come ripartite in due classi, l' una delle quali chiamata del *giusto* risultano da certe

(1) Qui tosto s' incomincia con una soppressione e con una confusione d' idee d' onde ne derivarono le interminabili questioni antiche o moderne. Come havvi una utilità fisica, ve n' ha pure una morale. Il piacere o un desiderio soddisfatto fa sì che l' oggetto diventi utile. Utile per Archimede era la matematica, come per Omero la poesia.

leggi, la cognizione delle quali costituisce una scienza particolare, alla quale fu dato il nome di *diritto naturale*. L' altra classe chiamata delle azioni buone e virtuose risultano da altre leggi che formano l' oggetto della scienza, portante il titolo di morale (1).

« Nell' anno 1625 Grozio, allora esigliato in Francia, pubblicò il suo celebre trattato *de jure belli et pacis*. La prima cattedra di diritto naturale fu eretta in Heidelberg nel 1661 in favore di Puffendorf. Grozio e Puffendorf possono essere considerati come i padri di questa nuova scienza; e in parecchi paesi d' Europa l' autorità loro anche al dì d' oggi viene invocata (2).

Dopo Puffendorf la Germania pubblicò una infinità di opere del diritto naturale, di modo che esse sole potrebbero formare una biblioteca considerabile. I filosofi, i pubblicisti, i diplomatici e i giureconsulti si consacrarono a questo studio con altrettanto maggior ardore, quanto più i rapporti del diritto naturale colle scienze da loro coltivate, sono più intimi e comuni; ognuna di queste classi di dotti comunicò al naturale diritto una diversa direzione, ma l' influenza dei filosofi fu la più decisiva.

Diamo un' occhiata (prosegue l' autore) sull' istoria di questa scienza in Germania dopo Puffendorf. Nell' anno 1795 il celebre giureconsulto Thomasio cercò di stabilire il diritto naturale sopra una nuova base, distinguendolo più accuratamente di quello che era stato fatto prima dalla morale. A suo senso il diritto non ammette che doveri *negativi*, ma perfetti; nel mentre che la morale riconosce diritti *positivi* ma imperfetti. Il precetto della morale cristiana *quod tibi*

(1) Fino dai tempi di Aristotile si conoscevano queste due classi; ed il Grozio medesimo ne fa fede adducendone i passi nel principio del suo libro.

(2) Non si nega che Grozio e Puffendorf abbiano più estesamente trattato della scienza del diritto naturale pubblico e privato; ma nello stesso tempo dobbiamo ripetere ciò che anche prima della metà del secolo passato fu detto, cioè che quelli autori furono fanciulli.

non vis fieri alteri ne facias costituisce il principio fondamentale del diritto naturale. La morale poi è fondata sull' altro principio *quod tibi vis fieri et alteri facias.* Ogni diritto racchiude come elemento essenziale la facoltà d' impiegare la forza contro coloro che non lo rispettano.

Qui l' autore dell' articolo non nota che questa divisione fatta dal Thomasio non è giusta. Ognuno sa che cooperare in società alla reciproca sicurezza delle cose, delle persone e delle azioni lecite, ed il mutuo soccorso nel caso di incolpabile necessità, è dovere di ragion naturale così necessario e così rigoroso, che senza di lui esistere non può umana convivenza e stato vero sociale, assolutamente indispensabile per rendere l' uomo effettivamente ragionevole e fisicamente conservato e tutelato. L' ultima essenza della legge fondamentale sociale riducesi a questo dovere. Ora il cooperare alla detta sicurezza e soccorso importa certamente anche l' esercizio di atti *positivi.* Dunque la separazione fatta dal Thomasio è assolutamente assurda oltre essere disastrosa e distruttiva dei fondamenti della socialità. Se l' uomo fosse, come osservò Aristotile, un Dio od una bestia, onde bastare a se stesso, e quindi lo stato sociale fosse affare puramente facoltativo, il principio di Thomasio si potrebbe difendere: ma, posto lo stato sociale come cosa di assoluta necessità di mezzo, ne segue che tutti gli ufficj positivi di sicurezza e soccorso, formano parte del diritto naturale necessario al pari dei negativi. Noi qui contempliamo la socialità non nei meri rapporti privati che rimangono *dopo* che fu ordinato il governo civile, ma nella sua originale ed essenziale consistenza. Se dopo che il governo fu ordinato, la sicurezza ed il soccorso vengono praticati dai rappresentanti del consorzio, ciò vien fatto appunto per il dover naturale di ognuno verso tutti e viceversa: e però non è vero quanto disse Thomasio che il diritto naturale *in genere* sia puramente negativo.

L' autore poi dell' articolo non ricorda che il detto Thomasio dieci anni dopo, cioè nell' anno 1715, pubblicò

un libretto intitolato: *De jure circa somnium et somnia*, nel quale eresse in dogma di diritto assoluto la causale di Dionigi tiranno di Siracusa nel condannare Marsia. Questo singolare opuscolo porta il seguente titolo: *Christiani Thomasii Potentissimi Borussiæ Regis Consiliarii intimi; Universitatis Fridericianæ Directoris et Professoris primarii etc. De jure circa Somnium et Somnia.* Io. Martini Burgkmanni Collegio Paulino 1715.

Cinquant' anni più tardi (prosegue l' autore) Wolf produsse alcune modificazioni al sistema di Thomasio, seguendo i principj di Leibnitz. Qui soggiunse in nota che le dottrine di Wolf furono ai dì nostri riprodotte in due opere pubblicate in Francia, cioè nel 1803 dal sig. Maffioli di Nancy, e nel 1804 dal sig. Rayneval. Tutte le volte poi che il sig. Toullier sente il bisogno, nel suo corso di diritto francese, di giovarsi di ragionamenti filosofici egli li trae appunto dal Wolf.

Due cose non veggiamo annotate dall' autore dell' articolo: la prima si è che il celebre Vattel di Neuchatel, contemporaneo al Wolf, ridusse in una forma più accessibile il diritto naturale pubblico del Wolf, per leggere ed intendere il quale bisogna, dice il Vattel, avere studiato sedici o diciassette volumi in quarto che lo precedono, ed affrontare il metodo e la forma delle opere di geometria oltre l' aridità e la dispersione delle materie. Ognuno poi sa dall' altra parte che all' opera del Vattel ricorrevano gli stessi diplomatici i quali la citavano in appoggio delle loro dispute. La seconda cosa non annotata da lui, si è avere il Wolf, col suo metodo e forma geometrica, canonizzati come di naturale diritto i feudi introdotti nei barbari secoli, come si può vedere nel §. 737 delle sue *Institutiones juris naturæ, et gentium*, ed altresì avere consacrato come di diritto naturale il Regno così detto *herile*, ossia *di padronanza*, tale che gli uomini sono spogliati di tutti i diritti naturali nativi, e ridotti alla condizione di pure cose, come esprime l' autore nel §. 997 delle dette Instituzioni.

Dopo il Wolf, il detto sig. Warnkoenig passa al nuovo sistema di diritto naturale coltivato in Germania dopo la filosofia di Kant. I predecessori del filosofo di Koenigsberg (dice egli) avevano attinto le loro teorie di naturale diritto da parecchie e disparate sorgenti. Grozio per provare le sue asserzioni cita l' antico ed il nuovo testamento, adduce le opinioni degli autori classici dell' antichità e quelle di alcuni filosofi moderni, nel mentre pure che egli rintraccia le sue prove nella storia dei popoli. In Puffendorf s' incontra alquanto più di psicologiche osservazioni (1): ciò non ostante nella sua grande opera l' autorità degli scrittori forma ancora la base principale su la quale egli appoggia i suoi dettati. Quanto finalmente al Wolf, malgrado la forma matematica che egli procurò di applicare finalmente alla filosofia dello spirito umano, egli non è niente più rigoroso del Grozio e del Puffendorf, allorchè fonda i suoi precetti di naturale diritto sopra i sentimenti popolari, sulle opinioni dei filosofi, e sui documenti istorici, i quali attestano la utilità o gli inconvenienti di certe instituzioni o di certe pratiche.

Ma nella scuola di Kant il diritto naturale divenne una scienza puramente razionale. Per la qual cosa la denominazione di *diritto naturale* fu cangiata e ad essa sostituita quella di *diritto filosofico* o di *filosofia del diritto*, o se si vuole quella di Vernunftsrecht (*cioè diritto della ragione*). Il grande problema, la soluzione del quale fu proposta da questa scuola, consiste nel provare esistere per ogni uomo regole di condotta indipendenti dal suo interesse, regole assolute universali, e che presentano caratteri di certezza, i quali non si riscontrano che nelle verità *a priori*.

Nell' anno 1797 il capo della scuola pubblicò i suoi *principj metafisici di morale*, la prima parte dei quali si è una teoria di diritto.

(1) L' autore annotare doveva quello che tutti gli storici di questa scienza hanno osservato, essersi il Puffendorf approfittato di quel meglio che era stato scritto da Tommaso Hobbes.

Parecchi degli allievi o adepti di lui lo avevano sopravanzato nella ricerca di un diritto eterno ed immutabile (1).

Ecco come Kant espose l'origine di questo diritto. La volontà umana non è determinata solamente dai desiderj inerenti alla sua natura, ma eziandio da un altro principio che la fa agire. Questo principio si è la ragione (2). La ragione è dotata di *autonomia* vale a dire di una potenza legislativa che si applica a se stessa. (Ecco l'*imperativo categorico* di Kant). Le regole prescritte da lei sono come le assolute ed universali. L'oggetto della *legislazione della ragione* si distingue in interiore ed esteriore. Nel primo caso vi ha *moralità*, nel secondo *legalità*. Il principio fondamentale sì nell'uno che nell'altro caso costituisce quell'imperativo categorico che tanto vien fatto valere nella filosofia di Kant.

La ragione ci fa riconoscere una regola assoluta, dalla quale non è permesso il deviare, sotto qualsiasi pretesto: eccone la formola. *Opera in tale guisa che il principio della tua azione possa divenire regola di condotta generale per tutti gli uomini* (3).

La legislazione esteriore, ossia il diritto naturale, altro non è che il complesso delle condizioni, sotto le quali la

(1) I moralisti del medio evo, e fra gli altri li Scrittori di morale teologia concepivano questo diritto appunto come *eterno* ed *immutabile*, senza per altro distinguere essere bensì di rapporto o ragione immutabile, ma non di posizione immutabile.

(2) Qui, come ognun vede, havvi una petizione di principio, perchè ancora resta la ricerca, se la volontà possa agire senza motivi, ossia senza motori impulsivi della umana energia, e quindi se nella *ragione* si includano o no questi motori diversi dall'interessante.

(3) Con questa formola non si stabilisce effettivamente nulla. Rimane sempre a sapere quale sia il modello di condotta che debba valere per tutti gli uomini, onde servir di guida all'individuo.

D'altronde non si vede se la natura concorra di fatti ad effettuare il diritto mediante i suoi impulsi.

volontà dell' uomo può agire senza violare la legge comune della libertà. Ogni azione è conforme al diritto, e quindi giusta, se essa è compatibile colla legge generale della libertà (*metafisica dei costumi pag.* 33).

Un diritto racchiude essenzialmente la facoltà di costringere. Kant pretende provare questa proposizione col seguente ragionamento. L' opposizione diretta contro l' ostacolo che impedisce l' esecuzione di un fatto appartiene allo stesso principio legato a questo fatto: la resistenza opposta ad ogni fatto ingiusto è conforme alla legge della libertà generale; dunque questa resistenza è legittima e di naturale diritto. La libertà è un diritto innato all' uomo, e questo diritto costituisce il principio di tutta la teoria filosofica del diritto (*ivi pag.* 14).

Altri autori della scuola di Kant hanno espresso con qualche differenza il di lui principio fondamentale di diritto. Heydenreich che scrisse nel 1794, propose la formola seguente: *Ogni azione è giusta quando essa non viola negli altri la natura dell' uomo considerato come essere ragionevole*. Schmalz che dopo l' anno 1790 scrisse, prende per base del diritto il riconoscimento della dignità dell' uomo, ossia l' idea dell' umanità rispettata nei nostri simili. Siccome l' uomo vien distinto dalle cose in forza del dono della ragione, e ne costituisce una persona, così altri assunsero la personalità come base di ogni diritto naturale. Essi proclamarono l'uomo αυτοτελης, ed in idioma tedesco *Selbstzweck*, il che vuol dire che l' uomo non può giammai essere trattato come semplice mezzo o istromento per servire alle mire di altri suoi simili (1).

Le seguenti proposizioni sono comuni a Kant ed ai suoi allievi. » I diritti naturali dell' uomo essendo inerenti alla « sua natura, essi dappertutto lo accompagnano: anche

(1) Prima di tutto non si stabilisce così fuorchè un principio puramente *negativo*. In secondo luogo non si vede alcuna *sanzione* valida per avvalorare praticamente questo principio.

« fuori della società egli ne gode; e lo stato sociale non ha « altro scopo che quello di guarentirli (1). Questi diritti « sono inalienabili ed imperscrittibili: l'uomo non ne può « essere spogliato senza cessare di essere uomo ».

Dapprima non si pensò a domandare a che potessero queste teorie essere utili, ma tosto se ne volle fare l'applicazione, e fu allora che le difficoltà si presentarono in folla.

I diritti naturali possono essere eglino modificati o ristretti dalle leggi positive? Si deve o no ubbidire a quelle che violarono sì fatti diritti?

Taluni non temettero di rispondere negativamente a queste questioni. Reinhold sostiene che le regole promulgate dai legislatori, non contengono veri diritti se non in quanto esse sono d'accordo col naturale diritto. Quest'opinione, dice l'autore dell'articolo, ci sembra concordare colla massima da alcuni anni in qua sì sovente ripetuta, *non esistere diritto contro il diritto*. Altri scrittori poi, arretrarono a fronte delle conseguenze di una lotta facile a prevedersi fra la ragione di ogni individuo, e l'autorità legislativa, come ne fanno fede le opere di Fries, d'Eschenmaier e di Schulze, professore di Gottinga (1813) (2).

Verso la fine dell'ultimo secolo, Hugo proclamò il primo i pericoli e l'inutilità delle dottrine di naturale diritto che

(1) Questo modo di concepire tutti i diritti effettivamente praticabili per necessità naturali, e indotti dall'ordine naturale delle cose, non è conforme alla verità. Da una parte si troncano dal campo del diritto tutti i diritti emergenti dallo Stato sociale, e in forza di lui, e dall'altra si autorizza l'arbitrario oltre i gretti confini fissati.

(2) Questi buoni uomini non avvertirono che altro è figurare un diritto, ed altro è pretendere ad una cosa. *Cedere juri suo aliquando non solum utile sed gloriosum.* Perciò stesso che si vuole la socialità, l'individuo non può pretendere, che il proprio giudizio o volere prevalga a quello dei più. Dunque la maggior parte ossia il di lei giudizio (e per conseguenza la sua rappresentanza) in forza della socialità stessa deve prevalere per diritto. Ecco la sovranità, e le leggi obbligatorie.

in allora erano più o meno in voga nell' Alemagna Nella sua opera intitolata, Lehrbuch des Naturrechte, la di cui quarta edizione comparve nell' anno 1819 (vent' anni dopo la prima), egli combatte con energia il sistema di Thomasio. Il sig. Hugo opina non esistere per l' uomo sociale regole assolute di condotta. Secondo i gradi d' incivilimento, secondo i bisogni particolari, secondo le opinioni religiose dei popoli, egli pretende che possano essere erette in legge regole fra loro totalmente diverse (1). Il diritto positivo di un'epoca non deve giammai essere considerato fuorchè come un'espressione più o meno vera dei bisogni di codesta epoca (2). Quasi tutte le instituzioni cui la storia ci dice aver esistito presso gli antichi popoli erano giustificate dalla situazione di codesti popoli (3).

Malgrado il talento riconosciuto del sig. Hugo le sue filosofiche dottrine non ottennero molto successo. Si nota però che uno dei suoi allievi, cioè il sig. Marezoll, professore a Giessen, nel 1809. pubblicò un libro nel quale riprodusse le idee del sig. Hugo, e le sviluppò con assai di abilità. Quanto al sig. Hugo egli si tirò addosso un gran numero di avversarj anche a motivo del tuono di ironia, col quale parla delle dottrine contrarie alla sua. Fu accusato di *scetticismo* stante che tutte le instituzioni furono nello stesso tempo da lui lodate e biasimate: si pretese che secondo lui i soli mobili della volontà umana fossero i piaceri fisici, come

(1) Vecchia e trita sentenza della scuola a cui apparteneva Carneade greco, e di cui estesamente parlò Cicerone.

(2) Questo potrebbe esser vero quando la pluralità fosse stata governata a norma non del potere di pochi, ma del suo reale bisogno. Quando una massa di uomini è incatenata come gli Indiani con istorie e desolanti fantasie religiose, o compressa dalla violenza altrui, come mai si può verificare la proposizione del sig. Hugo? Lo stabilimento immobile da secoli delle caste indiane, è forse necessario all' India?

(3) Così il fatto si confonde col diritto. Certamente esistette una causa; ma si tratta di vedere se questa causa fosse giusta o ingiusta, illuminata o cieca, libera o violenta.

fu anche opposto alla dottrina di Bentham conosciuta per altro da assai pochi in Germania.

La dottrina del sig. Hugo non fu seguita nemmeno dai giureconsulti della scuola appellata istorica, benchè d'altronde riconoscano il sig. Hugo come uno de' loro più illustri capi, e benchè la sua maniera di considerare il naturale diritto sia del tutto conforme allo spirito di questa scuola (1). Comunque sia la cosa verun giureconsulto della scuola storica fino al presente non si occupò di proposito dello studio filosofico del diritto, lochè fece dire ad un'opera periodica francese che la scuola storica disprezza fino il nome di filosofia ed esclusivamente si consacra alla cognizione del diritto positivo (2).

Malgrado le cose fin qui esposte non dobbiamo (soggiunge l'autore) reputare che lo studio del diritto naturale sia in Germania al dì d'oggi totalmente abbandonato. Perocchè alcuni filosofi ed anche qualche Giureconsulto, hanno continuato ad occuparsene. Senza adottare la dottrina di Hugo i cultori di questa scienza si allontanarono a poco a poco dai sistemi del Thomasio e del Kant. Taluni si ristrinsero a considerare il diritto naturale *come un modello* al quale le legislazioni d'ogni paese avvicinare si debbono per quanto vien loro permesso dai costumi e dai lumi delle nazioni; lochè in altri termini vuol dire che il diritto naturale assumere si deve come una specie di diritto astratto, il quale rispetto alle differenti legislazioni positive assomiglia alla meccanica astratta rispetto alla meccanica applica-

(1) Fu annotato che il così detto diritto del più forte è una contradizione in termini. Il mero positivo non è che *fatto* e spesso un fatto del più forte. Quale sarà il criterio per decidere se questo fatto sia giusto o ingiusto, opportuno o non opportuno, necessario o arbitrario? Mai senza il criterio delle naturali necessità non si potrà avere una norma.

(2) Taluno domanderà se si possa concepire e piegare convenevolmente un buon positivo senza di una buona filosofia, e fin anche bene studiare senza di questa filosofia?

ta (1). Fra i giureconsulti che in questi ultimi tempi tentarono di assodare il diritto naturale sopra una nuova base, devesi particolarmente mentovare il sig. Baumbach di Jena, ed il sig. Falk professore in Kiel, autore di un' eccellente *Enciclopedia di diritto*. Il primo assai bene dimostrò il vizio del sistema di Kant. Quanto al secondo, che pure rigetta questo sistema, ciò non ostante pensa esistere principj di diritto indipendente da ogni politica sanzione. Questi principj altro non sono che l' espressione dei rapporti risultante dalla vita sociale. Secondo l' opinione del sig. Falk, posto il fatto delle associazioni civili e dell' ordinamento delle famiglie, ne derivano conseguenze le quali formano altrettante regole di diritto.

Il sig. Falk pubblicò la sua teoria nell' anno 1821 (2). Nella stessa epoca sorse una lotta fra il sig. Heghel a Berlino ed i giureconsulti della scuola storica. L' opera dell' Heghel *sul diritto naturale* e la *scienza* del *governo* subì una critica severa dal canto del sig. Hugo. Secondo il suo solito questo professore di Gottinga non risparmiò i sarcasmi contro il suo avversario, prendendo un tuono di celia che assai poco con-

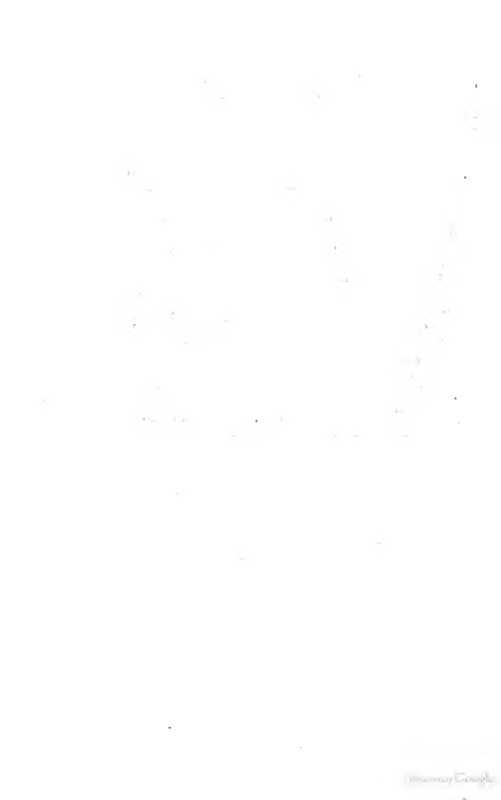
(1) Questo fare si può e si deve sol quando siasi ben definito il naturale diritto nella sua *piena integrità*, e siasi abbandonata la gretta e sfumata idea volgare del medesimo. Oltre le necessità naturali perpetue all'umanità, sonovi necessità indotte dai luoghi e dai tempi le quali costituiscono altrettanti titoli reali di diritto naturale necessario. Diciam meglio, tutte queste necessità considerate *in un sol concetto generale* danno l'idea di questo diritto naturale.

(2) Cioè 16 anni dopo l' *introduzione dello studio del diritto pubblico* del Romagnosi pubblicata in Parma nell' anno 1805 e che dicesi tradotta in tedesco alcuni anni prima dell' opera del Falk. Assai prima era stata tradotta *la Genesi del diritto penale*, nella quale il diritto naturale non fu limitato alla gretta idea delli scrittori, ma fu tratta dai rapporti reali e necessarj delle cose indipendenti dall' autorità umana in tutte le situazioni della vita sociale, la quale vita fu essa stessa dimostrata essere di diritto e di dovere naturale necessario.

viene alla gravità della questione. Egli paragona il sig. Heghel a quel Favorino che nel terzo secolo disputava col Giureconsulto Sesto intorno alle leggi delle dodici tavole, e parlava del diritto come filosofo, vale a dire come uomo che nulla ne sapeva.

La conclusione di queste osservazioni, dice il sig. Warnkoenig è facile a stabilirsi; questa si è che malgrado tante opere e sistemi differenti, lo studio filosofico del diritto *si trova ancora nell' infanzia* non solamente presso gli Alemanni, ma eziandio presso gli altri popoli.

A chi bramasse di conoscere i principali trattati appartenenti alla scuola di Kant, eccoli in ordine cronologico secondo l'epoca della loro pubblicazione — Schmalz (1790, 1795, 1798, 1807). — Schaumann (1792). — Hoffbauer (1793). — Heydenreich (1794). — De Jacob (1795, 1802). — Hufeland (1794). — Bergh et Stephani (1794). — Tiestrumk (1797). — Krug (1800 e 1817). — Zeiller (1802 e 1817). — Gros (1802 e 1813).—Meister (1809).—V. Droste a Bonn (1823). — Hans a Gand (1824). Il filosofo Fichte prendendo le mosse dallo stesso principio adottato dalla scuola di Kant giunse ad un altro resultato, vale a dire alla necessità di stabilire il diritto mediante la formazione dello stato sociale, lochè secondo un aspetto è assolutamente vero, postochè senza lo stato sociale, ed un dato stato sociale che va sempre migliorando, l'uomo si troverebbe al disotto dei bruti, e fra la razza umana gli uomini si divorerebbero l'uno l'altro, come le storie delle incipienti società dimostrano. Non è dunque in via precisa di *principio*, ma in via di *mezzo* indispensabile di fatto che lo stato sociale si consolida col naturale diritto necessario preso come mezzo indispensabile della conservazione naturale, alla quale tendono indeclinabilmente gli uomini. Queste due idee non furono nè abbastanza distinte, nè abbastanza consolidate collo stato reale dell' umanità e collo scopo unico delle azioni umane. Nel regime della natura operandosi le leggi inevitabili dei beni e dei mali, e certi rimedj essendo in potere dell' uomo, ed essendo dettati tanto dalla necessità del

loro bisogno, quanto dalla possibilità di poter essere usati, fanno nascere una serie di atti determinati dalla necessità stessa ai quali viene imposto il nome di *doveri* e di *diritti*. Da ciò ne segue non esistere nè punto nè poco quel diritto gretto astratto e ferreo immaginato da alcuni, ma bensì un diritto tanto esteso, tanto largo, tanto moltiplice, quanto sono ampie estese e variate le necessità non artificiali, ma naturali; vale a dire quelle che sono indotte dalla forza stessa della natura sia in perpetuo, sia in dati tempi e luoghi. Le necessità naturali operanti nel tempo e per il tempo somministrano anche l'*opportunità* e la *moralità*, oggetti fino al dì d'oggi dimenticati e non considerati dai trattatisti di naturale diritto. Più ancora, non conviene confondere il vero ed il giusto *specolativo* col vero ed il giusto *praticabile*. Chi mai, abbandonando la verità *estrinseca*, la sola osservabile in società, potrebbe negli affari civili far prevalere la verità intrinseca destituita da *prove*? Chi mai, abbandonando la massima di far prevalere la legale volontà pubblica ossia imperante, potrebbe autorizzare sotto il pretesto di ingiustizia un privato a resistere alle leggi? Con questo modo di vedere si conciliano tutte le opinioni nelle quali havvi qualche cosa di vero, supplendo a quel che manca, e togliendo le pretese esclusive.

ASSUNTO PRIMO.

PARAGRAFO PRIMO.

Del diritto naturale in genere: sua definizione come scienza.

Molto saviamente fu stabilito che il corso degli studj politico-legali debba incominciare dallo studio del *diritto naturale*. Questo diritto infatti forma l'anima universale moderatrice di qualunque ramo possibile di affari umani. E perchè comprender si possa la verità di questo mio detto, convien sapere che il nome di diritto naturale si può prendere in tre significati diversi: il primo come *scienza*, il secondo come *legge*, il terzo come *facoltà*, ossia come podestà di operare.

Il diritto naturale come *scienza* si può definire: « La « cognizione sistematica delle regole moderatrici gli atti « umani, derivate dai rapporti reali e necessarj della natu- « ra, onde ottenere il meglio od evitare il peggio. »

1.° Dicesi in primo luogo una cognizione sistematica per dinotare che lo studio del diritto naturale, per meritare il nome di scienza, non si deve limitare a ricevere i dogmi e le regole del giusto naturale per via di credenza o di tradizione; ma deve ammetterli per via di *dimostrazioni*, dedotte da fatti primitivi e certi. Più ancora: non deve contentarsi di uno o di altro precetto *isolato* od applicato ad un determinato ramo di affari, ma debbesi estendere ad ogni sorta di posizioni e di relazioni, nelle quali può operare l'autorità moderatrice della natura, e collegare insieme tutte queste regole in modo da formare un tutto unito, concatenato e solido; lochè forma un *sistema*.

2.° Dicesi in secondo luogo che questa cognizione versar deve sulle *regole moderatrici* degli atti umani. Dico regole moderatrici anzichè *direttrici* per dinotare l'ufficio principale e perpetuo del diritto naturale, il quale consiste piuttosto nel tracciare i *limiti* delle azioni umane, che nell'insegnare il *modo* di eseguirle, o specificare quelle che si potrebbero eseguire. Mi spiego: è noto per esempio che nel diritto che chiamiamo civile, nel quale si regola tra privati il mio ed il tuo, il diritto naturale primeggia assolutamente. Ora in questo diritto s'insegna forse a coltivare il campo, a fabbricare la casa, a tessere il vestito, a fare il pane ec.? Niente di tutto questo: a che dunque riducesi questo diritto naturale regolatore? A far *rispettare i confini* della reciproca eguaglianza e libertà. Ora traduciamo questa frase nel suo vero senso: che cosa significherà? Ad imporre ad ognuno di *frenare* la propria potenza entro certi confini, affinchè tutte le parti godano ciò che loro è dovuto. Ora quest'officio del diritto naturale è propriamente *moderatore* e non direttore. Per questo motivo egli può essere universale fra gli uomini di diversi tempi e di diversi paesi, a malgrado l'infinita varietà delle circostanze, perchè appunto si occupa solo di *temperare* il potere assoluto degli uomini, e non di regolarlo in una più che in un'altra maniera.

Nè a questa considerazione osta che il natural diritto prescriva certi atti positivi di soccorso, perocchè 1.° ciò stesso consiste nel temperare il potere indefinito dell'egoismo individuale. 2.° Prescritto che abbia l'atto (come per esempiò al padre di educar la prole, al ricco di soccorrere il povero ec.) non entra a regolare il modo di esercitarlo, talchè il precetto non è propriamente direttivo ma solamente impulsivo. 3.° Infine poi, nel trattare degli atti positivi, il diritto naturale si occupa più della *misura* del dovere che della loro forma. Concludiamo dunque che il carattere predominante e proprio del naturale diritto è quello di essere *moderatore*.

3.° Questa moderazione viene imposta agli *atti umani*: dicesi agli atti umani per dinotare quegli atti che vengono

praticati *con intelligenza* e *libertà*. Questi atti, distinti dagli atti puramente *fisici*, o puramente *animali*, meritano il nome di umani; perocchè sono costituiti dal concorso di quelle facoltà che distinguono l'uomo dalle piante e dai bruti, cioè l'*intelligenza* e la *libertà*. Questi atti umani formano la materia propria, ossia il subbietto sul quale cade la scienza del naturale diritto.

4.° Queste regole moderatrici furon dette derivare dai *rapporti reali* e *necessarj* della natura. Senza di questa derivazione, il *diritto naturale* verrebbe confuso col diritto positivo, ossia con quelle regole le quali derivano dal puro arbitrio umano, o da qualsisia altra potenza che potesse comandare all'uomo. Fu detto poi che derivar debbono dai rapporti *reali* e *necessarj* della natura, per escludere ogni derivazione chimerica o fittizia. La necessità, di cui parlo, verificar si deve tanto nell'attual *posizione* quanto nella sua anteriore *derivazione*: senza questi due estremi la necessità non può dirsi veramente naturale. Certamente un malato ha bisogno di rimedio: questa necessità si può dir naturale; ma se la malattia fu procurata, questa necessità deriva dalla natura o dal fatto dell'uomo? Ognuno risponde derivar dal fatto dell'uomo. Ora in diritto naturale non parliamo di questa seconda necessità, ma parliamo di quella che è indotta dal fatto stesso della natura, vale a dire dal concorso di circostanze non prodotte dall'uomo ed irreformabili dall'uomo. Senza di questo criterio si dovrebbero spesso santificare le misure le più odiose ed ingiuste col pretesto dell'attuale necessità, e verificar si dovrebbe il detto di Lucano — *Jus datum sceleri*.

5.° Si è finalmente detto che queste regole sono derivate *per ottenere* il meglio ed evitare il peggio. Senza di questa limitazione si dovrebbero comprendere sotto la sanzione naturale gli atti umani più liberi e più indifferenti. Taluno dirà potersi eglino comprendere come atti permessi dalla legge naturale. Ma un atto permesso è propriamente un atto non toccato nè ordinato dalla legge. La libertà di azione si considera ingenita all'operante. Se gli atti fossero per

se innocui, non si passerebbe mai a studiare veruna regola per trascegliere gli uni dagli altri. L'ordine legale, che importa necessariamente la necessità di fare o di ommettere qualche cosa, rende assurdo il concetto di leggi permissive. Per lo contrario indicando nella definizione quegli atti che sono necessarj per ottenere il meglio od evitare il peggio, noi accenniamo la serie delle azioni comandate o vietate dalla legge naturale cui dobbiamo studiare, e che conferma l'oggetto principale della definizione.

§. II.

Del diritto naturale considerato come legge.

Il secondo senso nel quale si assume la parola di *diritto naturale* si è quello di *legge*. Prima di darne la definizione propria che coincida con quella inchiusa nella scienza, conviene distinguere il *doppio* aspetto della legge naturale. Il primo si può dire antecedente ed il secondo conseguente. *La legge naturale antecedente* si può definire: « Quel complesso di azioni e riazioni fra l'uomo e la natura, alle « quali pel suo meglio egli deve ubbidire. »

1.° Dicesi in primo luogo essere un complesso; e ciò per abbracciare tutta la serie delle leggi antecedenti di natura riguardanti la specie umana. L'una o l'altra legge particolare non costituisce tutta la legge naturale, ma solamente una particella della medesima Ora noi dimandando che cosa sia la legge naturale antecedente, vogliamo sapere qual cosa ella comprende nella sua totalità. Per questa ragione fu inserito nella definizione essere ella un *complesso*.

2.° Fu detto in secondo luogo che essa consiste in un complesso di *azioni* e *riazioni*; e ciò per indicare il carattere essenziale della legge. Il primo e principale attributo della legge in fatti consiste in questa azione e riazione. La legge nel senso suo universale altro non è che « quell'azio- « ne fra due o più potenze in virtù della quale l'una deve « ubbidire all'altra ». Un'azione fra due o più potenze sia

fisiche sia morali importa una riazione. L'azione altro non è che l'esercizio di una forza Una potenza che ne eccita un'altra e che la fa ubbidire eccita per ciò stesso la forza della potenza ubbidiente. Questa forza eccitata produce essenzialmente una riazione. Senza agire effettivamente ed efficacemente su di una potenza è impossibile farla ubbidire. L'ubbidienza è un *effetto* dell' azione della potenza predominante sulla potenza predominata : in questo effetto consiste l' esecuzione della legge.

3.° Sotto il nome di potenza s'intende « qualunque cosa « per se capace a produrre un determinato effetto ». Qui le due potenze operanti sono l' uomo e la natura. La natura, nel particolare nostro, si restringe al complesso delle cose le quali agiscono con una forza superiore sull' uomo. L' uomo, essere misto, va contemporaneamente soggetto a tre specie di leggi, cioè 1.° alle *fisiche*, 2.° alle *animali*, 3.° alle *razionali* : le prime sono comuni cogli esseri inanimati e specialmente coi corpi organizzati e puramente vegetanti : le seconde sono comuni coi bruti : le terze sono comuni cogli esseri intelligenti. Tutte queste leggi, in quanto interessano ossia in quanto producono un bene od un male, entrano a far parte della legge naturale antecedente. Fu quindi aggiunta la circostanza che l' uomo deve ubbidire alla legge naturale pel suo meglio. Ciò costituisce il fine e la qualità caratteristica della legge di cui parliamo.

È meglio per te che tu non faccia questo, suol dirsi a taluno per indicare che deve astenersi dal farlo, perchè ne può derivare un male : è meglio per te che tu lo faccia, si suol dire in un altro caso, cioè quando ne deriva un bene od un minor male. Col dire dunque che l' uomo deve pel suo meglio ubbidire alla legge naturale, si vuole esprimere tanto la esecuzione, quanto l' ommissione di certe azioni, come mezzi necessarj ad ottenere il maggior bene, ad evitare il maggior male. La parola *deve* inchiude la necessità di fare o di ommettere qualche cosa. Questa necessità forma il precipuo e distintivo carattere di qualunque legge : la potenza che impone questa necessità dicesi *potenza imperante*.

la potenza che soggiace a questa necessità dicesi *potenza ubbidiente*. La potenza imperante nel caso nostro è la natura; la ubbidiente l' uomo.

Il meglio dell' individuo, delle società e della specie umana forma lo scopo al quale noi dirigiamo tutti gli atti dell' umana potenza. Il coordinare questi atti a questo scopo forma un sistema di ubbidienza al quale diamo il nome di *regole pratiche* di diritto. Queste regole, dedotte dai fatti costanti e necessarj dell' azione e riazione fra la natura e l' uomo, essendo *preconosciute* dall' uomo stesso prima di agire, costituiscono la scienza del natural diritto. Due specie adunque di leggi naturali si possono distinguere: le prime si possono dire antecedenti, le seconde conseguenti. Le prime sono quelle che indipendentemente da ogni cognizione e da ogni arbitrio dell' uomo producono il bene od il male, vale a dire agiscono su di noi in bene ed in male, sappia o non sappia, voglia o non voglia l' uomo; così il pane nutrisce e l' arsenico uccide, sappia o non sappia, voglia o non voglia l' uomo: il nutrire e l' ammazzare è legge di natura. Le leggi che denominammo antecedenti abbracciano appunto questa specie di effetti necessarj dell' azione e riazione fra la natura e l' uomo. L' osservazione costante di simili fatti istruisce l' uomo a conoscere le sorgenti del bene e del male, e da questo deduce ciò che egli debba o fare od ommettere. Segnando separatamente queste azioni od omissioni, necessariamente determinate dall' impero della natura su di lui, forma una collezione che serve di norma alla di lui potenza, onde procurare il meglio od evitare il peggio. Questa *collezione* così dedotta costituisce appunto la legge naturale che appellammo conseguente. Questa in sostanza forma la *somma dei doveri* determinati dai rapporti attivi, reali e necessarj che passano fra la natura e l' uomo. A maggior distinzione per tanto la legge naturale *antecedente* si potrebbe denominare *ordine naturale e necessario dei beni e dei mali*; la legge poi che appellammo *conseguente* si potrebbe denominare *ordine dei doveri e dei diritti naturali*. Quest' ultima forma il soggetto proprio

della *scienza* del così detto diritto naturale. La prima serve di motivo, la seconda di regola. Nella prima sta la sanzione, nella seconda sta la direzione.

§. III.

Del diritto naturale considerato come facoltà.

Il terzo senso, nel quale si può assumere il diritto naturale, fu detto essere quello di *facoltà*, ossia di *podestà di operare* (§ I). In questo senso il diritto naturale altro non sarà che « la podestà dell' uomo tanto di agire senza ostacolo a norma della legge di natura, quanto di conseguire « da altri ciò che gli è dovuto in forza della legge medesima. »

Dico la *podestà* dell' uomo. Colla parola podestà intendo di dinotare un' effettiva ed ordinata potenza, e però tutto il reale complesso delle umane facoltà, in quanta agisce conformemente all' ordine naturale di ragione: questa potenza ordinata forma l' *impero legittimo* dell' individuo, delle società e delle nazioni: questa potenza ordinata in atto pratico riducesi alla forza fisica od individuale o collettiva dell' uomo, in quanto è diretta a norma dell' ordine morale di ragione. Il diritto considerato come *facoltà operante* non è diverso dalla forza, ma altro non è che l' istessa forza, in quanto agisce in un senso conforme all' ordine. Esso veste per ognuno la forma d' *impero*, perchè l' uomo operante secondo l' ordine *deve* essere da altri o rispettato o secondato: rispettato quando non offende l' altrui diritto; secondato quando esige ciò che gli è dovuto. Questo dovere altrui di rispettarci o di prestarci qualche ufficio investe ogni uomo ed ogni società del *conseguente diritto* di esigere colla forza quel rispetto che non gli fosse serbato, o quell' ufficio che non gli fosse prestato. Questo diritto *coattivo* costituisce effettivamente una *podestà*, la quale può competere tanto all' individuo, quanto alle umane società. Nello stato selvaggio o d' imperfetta società, l' individuo è co-

stretto per propria tutela ad esercitarlo *personalmente*; e quindi ha luogo l'*jus privatæ violentiæ*, come lo appellò il Vico. Nelle società incivilite all'opposto, il privato lo esercita d'ordinario per mezzo dei tribunali di giustizia, e solamente nei casi di danno irreparabile lo esercita per se medesimo. Le civili società per lo contrario lo esercitano personalmente, fino colla guerra.

La prima funzione generale di questa potenza è quella di agire a norma della legge naturale, come in secondo luogo fu detto nella definizione. L'agire importa qui tanto il fare o non fare a piacere ciò che dalla legge di natura fu lasciato libero, quanto il fare od ommettere senza ostacolo ciò che fu comandato o proibito dalla legge medesima.

La seconda funzione di questa potenza consiste nell'*esigere* dagli altri ciò che per legge naturale ci è dovuto; lochè in terzo luogo fu accennato nella definizione. L'esigere un dovere da altri può importare in essi di fare o non fare qualche cosa a nostro vantaggio o contemplazione. La legge naturale poi qui abbraccia tanto la serie di quelle azioni prescritte in forza dell'ordine necessario delle cose, quanto la serie delle azioni obbligate per nostro libero consenso. A buon diritto anche queste cadono eminentemente sotto la sanzione dell'ordine naturale, posto che cade sotto la di lui sanzione l'obbligo di serbar le promesse, come si dirà a suo luogo.

Tutto questo basti per ora per ispiegare soltanto la definizione del diritto di natura preso come facoltà o podestà di operare. Noi dovremo fra poco ritornare sopre le idee racchiuse in questa definizione, perocchè in esse sta il principio eminente di tutti i diritti privati e pubblici che esercitar si possono fra gli uomini.

§. IV.

Della sanzione del Diritto Naturale.

Fu veduto di sopra, che il carattere predominante ed essenziale a qualunque legge, consiste nell' indurre necessità di fare o di ommettere qualche cosa. Allorchè si afferma una legge naturale pell'uomo, si considera esistere in natura un ordine superiore di cause e di forze, per le quali si debbono dall' uomo fare od ommettere certi atti liberi come mezzi *indispensabili* a conseguire il meglio od evitare il peggio (§. I e II). La *possanza* della legge consiste nella potenza che induce questa necessità. L'*impero* dunque della legge naturale consiste nella forza superiore a produrre certi beni e certi mali annessi a certi atti umani, in modo che la potenza umana, *volendo* ottenere i primi e schivare i secondi, sia costretta ad ubbidire a quest' impero della natura. Da ciò ne viene che l' impero della natura non si può impunemente *violare* dall' uomo. Questa inviolabilità gli attribuisce il carattere di *santo*. Così dai Romani le mura della città dicevansi *sanctae*, *sancti* i tribuni, gli ambasciatori ec., perchè inviolabili. Così il luogo riposto nel tempio, nel quale era vietato ai profani di entrare, dicesi *santuario* (Vedi il lessico latino, Padova 1752, alla parola *sanctus* cogli esempj ivi citati). Per questo motivo la legge dicesi *sancta*, e *sanzione* quella funzione per la quale essa si rende *inviolabile* dall' uomo. Ora si domanda da che derivar può la sanzione della legge naturale morale pell' uomo? Dall' infallibile e naturale produzione di un male o dalla privazione di un bene annessa alla violazione od alla inosservanza della legge, indotte dalla possanza irresistibile della natura imperante. Su di un essere senziente, intelligente e libero, volendo agire non con mezzi meccanici, ma con mezzi morali, non si possono dirigere i di lui atti liberi che colla considerazione di certi mali annessi a certi atti, e colla considerazione di certi beni annessi a certi altri atti. Quindi la

inviolabilità ossia la sanzione in ultima analisi risultare dovrà essenzialmente da queste connessioni di beni o di mali.

Questa sanzione dicesi *naturale*, perchè avviene in forza di un concorso di circostanze prepotenti stabilito dall' ordine della natura. Così la malattia è una sanzione della abituale intemperanza o di altra violazione dell' ordine fisico della conservazione: l' odio e la riazione altrui è la sanzione delle ingiurie fatte ad altri.

Oltre la sanzione che appellammo naturale, ne esiste un' altra che fu detta *soprannaturale*, e questa risulta dalla religione. In più sensi si suole usare la parola religione. Talvolta si assume come una collezione di riti e di precetti da osservarsi dagli uomini per servire alla Divinità, ed in questo senso la parola religione veste il carattere di *regolamento positivo*. Talvolta si usa per dinotare un' affezione od un abito morale dell' uomo riguardante la Divinità, ed in questo senso altro non è che « il complesso di quei senti« menti e di quelle azioni morali le quali risultano dai rap« porti *attivi*, che credonsi stabiliti fra l' uomo e la Divi« nità. »

Si dice in primo luogo che la religione consiste in un complesso di *sentimenti* e di *azioni*, e non di rapporti o di leggi; imperocchè i rapporti e le leggi esistono sempre sappia o non sappia, voglia o non voglia l' uomo. Esistono de' rapporti fra gli animali e Dio, fra le piante e Dio, fra ogni creatura e Dio: esistono pure le leggi della loro produzione e conservazione; ma esiste forse una religione vegetabile, animale, minerale? Passando all' uomo, ognuno sa che la religione effettivamente non esiste nel bambino, nel selvaggio, nello stupido, in ognuno in fine privo di ragione, come non esiste nell' ateo e nell' uomo che non pensa a Dio. Dicesi difatti i tali popoli non hanno religione, le tali persone sono senza religione. Consta dunque in primo luogo, che la religione non può consistere che in *sentimenti* od in *atti* dell' uomo. Dicesi poi che questi sentimenti e queste azioni debbono essere *morali*. Difatti le azioni puramente *fisiche*, quelle che sono fatte *senza disegno*, quelle che

non hanno per oggetto la Divinità o non si riferiscono anche indirettamente alla medesima, quelle che non sono libere all'agente morale non si possono intitolare atti di religione. Consta dunque che *morali* devono essere i sentimenti o gli atti che costituiscono la religione. La *moralità* nel suo senso filosofico consiste: « Nella facoltà di operare liberamente « secondo una norma preconosciuta ». L'azione morale ha il suo principio nel sentimento. In ultima analisi dunque il principio della religione risolvesi praticamente nel principio del sentimento, e in un sentimento dell'uomo ragionevole. Parlando con verità, dire si può che la religione è tutta fondata nella *opinione* e atteggiata dall'*opinione*: quest'opinione può avere *motivi* veri o motivi falsi, motivi certi o motivi incerti; ma sarà sempre vero che dessa consisterà in una data credenza.

Fu detto nella definizione che questi sentimenti e queste azioni debbono risultare dai *rapporti* che credonsi stabiliti fra l'uomo e la Divinità. Con ciò si vuol dire che questi sentimenti ed atti non solo debbono essere riferiti, ma debbono essere *circoscritti* da questi soli rapporti; con ciò si fissano i *limiti* della religione come di qualunque altra funzione morale umana; con ciò si previene ogni abuso ed ogni arbitrio, e si toglie ogni falso attributo della religione; con ciò essa si distingue dalle altre funzioni dell'agente morale. Così nella vita umana si caratterizzano le funzioni religiose e le non religiose. Quando si parla di rapporti fra Dio e l'uomo non si deve restringere la considerazione a relazioni puramente *speculative*, ma conviene abbracciare anche le relazioni pratiche. Per questa ragione abbiamo detto nella definizione che questi rapporti debbono essere *attivi*, e ciò per distinguerli dai rapporti meramente *logici*. Questi rapporti attivi sono determinati dall'idea della Divinità *sovrana dispositrice del destino* dell'uomo Difatti la credenza d'una causa prima, che non si cura delle cose umane, che non comandi nè vieti nulla all'uomo, che con sanzione non avvalori le sue volontà, non può, come è noto, costruire base di alcuna religione. La credenza dunque d'una *prov-*

videnza divina, l' opinione d' un Dio legislatore, governatore e giudice è essenziale alla religione. I *rapporti* dunque di cui parliamo non sono puramente *speculativi*, ma sono essenzialmente *pratici;* cioè a dire influenti sulle azioni morali degli uomini come sudditi della Divinità, la quale non solamente si deve considerare causa prima, ma eziandio *dispositrice* sovrana della sorte dell' uomo.

La disposizione sovrana della sorte dell' uomo figurata nella Divinità involge essenzialmente il concetto della *volontà* d' un ente infinitamente *possente* ed *intelligente*, che agisca sull' uomo. È naturale il supporre che questo ente voglia certi sentimenti e non certi altri, certe azioni e non certe altre; che a certe azioni annetta la felicità, ed a certe altre l' infelicità, senza turbare per altro l' ordine stabilito in tutto l' universo, e compatibilmente coll' ordine universale. In quest' ordine se si faccia entrare l' ordine *morale*, egli si deve riguardare come opera divina. Si può dunque asserire che oltre la sanzione naturale, Dio abbia stabilito, dopo la terrestre vita, premj e pene per *guarentire* l' osservanza della legge di natura: questo stabilimento dicesi *sanzione soprannaturale*.

§. V.

In qual senso intendere si debba la proposizione che il diritto e la legge naturale sia necessaria ed immutabile.

Tutti gli scrittori di diritto naturale hanno affermato che il diritto, ossia la legge naturale sia *necessaria* ed *immutabile*: questa proposizione è vera o falsa?

Affine di rispondere dimostrativamente a questa questione fa d' uopo di fissare prima il senso ed il valore dei termini che racchiude. La prima idea è quella di necessità. Convien dunque spiegare il senso di questa parola. L' idea *ontologica* ed astrattissima di necessità vien piuttosto connotata che definita: *necessaria* dicesi una cosa la di cui opposta è impossibile, e però la necessità sarà un tale stato di

cose che rende impossibile lo stato contrario. Non ogni stato è necessario. Allorchè, *salva* la *sostanza* del soggetto o dell' effetto, lo stato può essere cangiato, egli non è necessario nè all' esistenza della cosa nè all' effetto immaginato. La facoltà di essere o di fare il contrario esclude l' idea di necessità. Noi domandiamo se la legge naturale sia necessaria Qui la necessità applicata alla legge si può assumere in due sensi, l' uno speculativo e l' altro pratico. In senso speculativo può significare primieramente che la legge naturale è tale che, volendone cangiare i caratteri, cessa di esser legge; e però che la natura sua è tale che rende impossibile ogni cangiamento senza distruggere l' essenza. Questo primo senso puramente logico è comune al concetto di tutte le cose esistenti e possibili. La scuola disse perciò che le essenze sono immutabili, necessarie, eterne. L' idea infatti del circolo, dell' animale, dell' uomo sono tali e non altre: aggiungete o levate qualche cosa non sono più desse. Dunque è *impossibile* questa aggiunta o sottrazione senza cangiare il loro concetto. Questa *impossibilità* di cangiamento, salvo il concetto della cosa, rende il concetto stesso *necessario*, *immutabile*, *eterno*.

Ma questa prima necessità speculativa, se può convenire alla legge, come a qualunque ente fisico-morale o di ragione, non è la necessità di cui andiamo in traccia. La legge consiste nell' azione di una reale potenza (§. 2.). Dunque la necessità di cui andiamo in traccia deve formare il carattere di questa *azione*. La legge naturale come abbiam veduto, se la consideriamo nel suo fondamento, risulta da un complesso di azioni e riazioni fra l' uomo e la natura. Tanto nell' uomo, quanto nella natura non ravvisiamo che un complesso di enti *contingenti*. Il contingente si oppone al necessario, come ognun sa. Come dunque possiamo noi applicare la qualità di necessario alla legge naturale, se è risultato di un' azione e riazione di esseri contingenti? A questa questione si può rispondere che la necessità si può benissimo applicare alla legge naturale, se distinguiamo la *ragione* della legge dalla *posizione* della medesima. Qui

per ragione intendiamo una relazione fra due o più cose: in questo senso diciamo ragion geometrica, ragione aritmetica, ragione diretta, ragione inversa ec. La ragione della legge è sinonimo dei *rapporti attivi* dai quali la legge deriva. Questi rapporti, derivando dalla stessa natura delle potenze predominanti ed ubbidienti poste in iscambievole commercio, sono necessarj, benchè la posizion loro si possa figurar contingente. Può dunque darsi che una legge sia di posizione contingente e di ragion necessaria. Io mi spiego: a me è libero di descrivere o non descrivere un quadrato: la descrizione adunque di un quadrato, si può dire di posizione libera; ma dato un quadrato, i *rapporti* dei lati e degli angoli di lui sono di ragione necessaria, vale a dire sono per se stessi così determinati, che non si possono variare senza cangiare l' essenza stessa della cosa. Da questa parità passiamo alla legge. Le leggi tutte sono il risultato necessario dei rapporti reali delle cose. Tanto lo *scopo* quanto i mezzi sono essenzialmente determinati, cioè sono così e non altrimenti. Siccome poi non possono ad un tempo stesso essere ed agire in una determinata maniera, ed in una maniera contraria, così ne viene che, posta una data legge, i *rapporti di azione* o *riazione* saranno determinati così e non altrimenti. Dunque saranno di *ragione necessaria*. Dunque per ciò stesso saranno immutabili. « I rapporti « d'onde risultano le leggi sono fondati nella natura stessa « delle cose, anzi realmente non sono, nè possono essere « che qualità o determinazioni delle cose poste in iscam- « bievole commercio ». Ciò è dimostrato pensando che la legge è un' azione fra due o più potenze, come si è detto. Ma tali determinazioni sono *necessarie*, poichè senza di esse è *impossibile di conseguire l' effetto* della legge medesima: la loro essenza è necessaria ed immutabile, come necessaria, ed immutabile è la rotondità in un circolo. Ogni ordine adunque di leggi è per se *necessario*. Si potrà cangiare lo scopo, si potranno anche cangiare gli agenti, ossia i mezzi coi quali conseguire il dato scopo, ma allora si cangia la legge stessa, e si introduce una nuova legge invece della

prima. L' unità e l' indivisibilità fanno sì che un ordine non possa essere cangiato senza essere distrutto. L' immutabilità adunque di legge, altro non considerando che la convenienza dei mezzi col fine, si può dire di *ragione* necessaria. L' immutabilità adunque della legge sarà di ragion necessaria. Ma si potrà dire perciò di *posizione* necessaria ed immutabile? — Ecco un' altra questione.

La *posizione* si può assumere in due sensi: il primo in senso metafisico ed ipotetico, l' altro in senso fisico e reale. Nel primo senso la legge naturale non si può dire di posizione necessaria, perchè la legge si effettua fra enti contingenti, e in un ordine di cose metafisicamente almeno mutabile. La legge naturale dunque in questo senso si può dire di posizione non necessaria e mutabile quanto la natura stessa. Il secondo senso fu detto essere il fisico e reale: domando se in questo senso la legge naturale si possa dire di *posizione* necessaria?

Per rispondere dimostrativamente incomincio da un esempio. Cammin facendo appiè d' uno scosceso monte alzo gli occhi e scorgo nella sua vetta un grosso macigno che sovrasta al pendìo. Immantinente io avverto che se quel macigno fosse staccato dallo scoglio a cui è congiunto, egli precipiterebbe nella sottoposta valle. La caduta ch' io figuro è l' effetto di una legge di natura. La caduta di quel macigno nel dato caso sarebbe un risultato della struttura, della massa, della posizione, della località sua e del monte, del pendìo, dell' attrazione terrestre; in una parola sarebbe il risultato dei rapporti reali e necessarj di tutte le cose circostanti. Ma fino a qui la caduta non viene figurata che come un' ipotesi e nulla più. La posizione adunque della caduta è puramente *ipotetica*, nè vedo ancora una cagione che attualmente possa produrla. La legge adunque della caduta del macigno, altro non constando, non è di posizione necessaria ed attuale.

Porre un fatto egli è lo stesso che affermare la reale esistenza. La posizione adunque necessaria di una legge

altro non è dal canto della mente che » un giudizio col « quale si afferma che la data legge deve necessariamente « esistere e produrre effetto. » Dal canto poi delle cose al- « tro non è che l' affezione dell' esistenza della medesima ». Ritorniamo all' esempio proposto. Se passo a considerare che per l' azione inevitabile delle stagioni, e col decorso del tempo il macigno sopra figurato tosto o tardi si *dovrà* distaccare dallo scoglio a cui è congiunto, in tal caso, io non giudico più la caduta come naturalmente ipotetica o possibile; ma per lo contrario io la considero come *necessariamente* contingibile, cioè come un fatto che *deve accadere*, in forza dell' azione di un ordine preesistente ed effettivo delle leggi fisiche. Allora la legge della caduta diventa di posizione necessaria, perchè mi si presenta come l' effetto necessariamente derivante da un ordine determinato di cose cospiranti a farlo nascere. Ciò che si verifica in questo esempio si verifica pur anco in mille altri, qualunque sieno gli oggetti nei quali si effettuano le leggi in generale. Più sotto si vedrà quanto sieno importanti queste distinzioni, sì per applicare le leggi negli affari civili e sì per conoscerne la diversa natura ed estensione. Molte leggi di natura sono per l' uomo di posizione necessaria. Tali sono tutte quelle che derivano da una forza, o da un ordine di cose irreformabile dalla potenza umana.

Quest' idea è feconda d' innumerevoli ed importantissime conseguenze. Se però spingiamo le considerazioni all' ultimo stato possibile delle cose, noi scopriamo che la necessità della posizione immaginata non è assoluta e trascendentale, ma solamente relativa ed eventuale; perocchè collo spirito possiamo concepire come possibile un ordine diverso di cose per il quale, stando lo stesso soggetto, egli sia sottoposto a diverse combinazioni, talchè in ultima analisi troviamo sempre che la *posizione* è *contingente* e quindi la necessità puramente *eventuale* e *conseguente*. Da ciò deduciamo che qualunque ordine di leggi di natura si potrà bensì dire in generale di ragione necessaria, ma non di posizione necessaria. Ciò ha luogo nelle leggi così dette antece-

denti. Se poi contempliamo la limitata potenza dell'uomo, anche nelle leggi di posizione eventuale, noi troviamo un *impero necessario*, vale a dire prepotente ed *insuperabile* per ciò stesso che l'uomo deve ubbidire alle medesime, ed è per lui impossibile di procurarsi il meglio ed evitare il peggio senza l'esecuzione degli atti necessarj a procacciare il bene od evitare il male. Ma questa specie di necessità non si riferisce alla costituzione antecedente della legge, ma alla di lei azione *conseguente*: non alla mente ed alla volontà, dirò così, del legislatore, ma soltanto alla di lui potenza prevalente sui sudditi.

Alla questione adunque se le leggi di natura sieno immutabili e necessarie convien rispondere essere le medesime di ragion *necessaria* ed *immutabile*, ma non di posizione necessaria ed immutabile; e per conseguenza essere sempre *relative* allo stato reale, ed alle circostanze permanenti o transitorie indotte dal fatto stesso della natura, indipendentemente da ogni umano arbitrio.

§. VI.

Vera idea del Diritto Naturale considerato come potenza operativa dell' uomo.

Fu detto (§. III.) che i diritti e i doveri *realmente* non sono diversi dalla effettiva potenza dell'uomo, ma altro in se stessi non sono che la di lui forza interna od esterna operante in una data maniera. Il fare o non fare, l'esigere o il non esigere una cosa altro realmente non sono per l'essere attivo fuorchè l'esercizio positivo o negativo di una forza. Tutto l'uomo interiore ed esteriore concorre nella esecuzione pratica d'un dovere o d'un diritto, sia che spieghi, sia che raffreni la propria energia. Nel diritto e nel dovere agisce una forza regolata e non una forza sregolata, una forza diretta dalla ragione e non sospinta dalla sola passione, una forza conforme e non difforme dalla legge. Dunque l'esercizio d'un diritto *considerato nella sua vera realtà*, altro non

può essere pell' uomo che l' esercizio negativo o positivo, utile e giusto della propria potenza, incontrastabile per legge da chicchessia. L' esercizio di un *dovere considerato nella sua vera realtà*, altro non può essere pell' uomo che l' esercizio positivo o negativo, utile e giusto e per legge obbligato della propria potenza, e quindi per tutte le parti in virtù di legge incontrastabile.

Ad assicurare l' esercizio esterno dei diritti e dei doveri umani è necessaria la podestà di resistere o togliere gli ostacoli e di forzare chiunque ci è obbligato a prestarci la cosa dovuta. Senza di ciò il sistema morale dei diritti e dei doveri riesce nullo. In conseguenza di ciò nascono i diritti di *difesa* e di *coazione*. Il diritto di *difesa* si esercita per ostare a chiunque pretendesse o di obbligarci ad una cosa *indebita* o d' impedirci l' esecuzione di una cosa autorizzata e comandata dalla legge. Qui l' indebito si assume tanto nel senso di una cosa, cui non siam tenuti *a fare*, quanto di una cosa dalla quale siamo tenuti di *astenerci*: nel primo caso difendiamo puramente la nostra libertà; nel secondo difendiamo la nostra probità e libertà. Appartiene certamente alla libertà l' astenerci da ciò che è illecito. Questo è il limite che separa la libertà dalla licenza. Questa libertà viene inoltre giustamente difesa resistendo o atterrando quegli ostacoli che taluno tentasse di opporre sì per impedire a noi l' effezione di una cosa autorizzata, che l' esecuzione di una cosa comandata da una legge. Colui che mi impedisce di soccorrere mio padre, mio figlio, o la mia patria può essere giustamente respinto come colui che mi volesse trarre in ischiavitù. Pell' uomo buono esercitare un dovere verso altri, come l' esercitare un diritto a proprio vantaggio, è un bisogno ed un diritto.

Il diritto poi di coazione si può giustamente esercitare per obbligare altrui a prestarci qualche cosa alla quale abbiamo un perfetto diritto. Avvi se vuolsi una coazione anche nella difesa; ma dessa, essendo rivolta soltanto a respingere un' ingiuria o ad allontanare un impedimento nocivo, non offre altra idea che la rimozione di un male o di un

ostacolo e non la speciale effezione di un dato atto o la prestazione di una data cosa. Nella coazione per lo contrario, propriamente detta, per ciò stesso che si obbliga taluno a dare o a fare qualche cosa, si fa eseguire una speciale opera o si fa prestare una determinata cosa.

I due diritti di coazione e difesa sono, come ognuno sente realmente, tutta forza, ed il loro esercizio altro non è che quello della forza umana. Essi per gli uomini se non sono *mezzi principali* e *diretti* del loro migliore essere, sono però mezzi sussidiarj ed indiretti. Essi dunque formano propriamente la *salvaguardia* e l' *assicurazione reale* di tutti i diritti e di tutti i doveri. Se tutti gli uomini facessero sempre il loro dovere, questi due diritti rimarrebbero perpetuamente oziosi. Per lo contrario la pratica degli altri diritti e doveri sarebbe tanto necessaria all'uomo quanto è necessaria la pratica di tutti gli atti della di lui più facile conservazione e perfezionamento. I due diritti di difesa e di coazione possono ricevere il nome comune di *tutela naturale e generale dell' uomo*.

« La facoltà di esercitare secondo il bisogno i nostri di« ritti e i nostri doveri, per *proprio impulso* e per un *per« sonale impero* » può ricevere il nome comune di *dominio* o *padronanza naturale*.

« La facoltà poi di esercitarli senza incontrare *ostacolo* « per parte di chicchessia » può ricevere il nome comune di libertà. La libertà quindi naturale e generale in ultima analisi è un modo di essere della stessa padronanza, ossia altro non è che la stessa podestà umana in quanto agisce senza ostacoli. Essa per altro è una condizione essenziale dell'esercizio pratico della padronanza. Questa unisce due requisiti, l' uno antecedente, l'altro conseguente. Il primo si è la indipendenza colla quale si agisce per un proprio impulso: il secondo è la libertà colla quale si effettua l' azione senza incontrare ostacolo.

Allorchè io son padrone di fare o di esigere da altri ciò che è giusto e doveroso; allorchè niuno può oppormi legalmente o ostacolo o renitenza, e se me la opponesse posso

giustamente respingerlo e forzarlo a' miei voleri, che cosa mancar può al mio utile e giusto impero? Nulla. Ora tutto questo si fa col concorso del dominio, della libertà e della tutela nel senso ora spiegato. *Dominio, libertà* e *tutela* sono dunque i tre sommi poteri costituenti la *personale autorità di diritto* di qualunque uomo, società e nazione. Qui l'autorità si prende nel primitivo suo significato derivato dal greco αυτος, *proprium sui ipsius*. L'autorità di diritto ossia *l' autorità giuridica umana* in generale sarà dunque: « La facoltà di esercitare il dominio, la libertà e la tutela, « in guisa conforme all'ordine morale di ragione ». Il diritto naturale dunque dell'uomo singolare o collettivo, preso come esprimente il compendio delle prerogative giuste ed utili a lui competenti, e quindi come potenza effettiva, si potrà giustamente appellare *autorità giuridica naturale.*

§. VII.

Quale sia il mezzo indispensabile ad esercitare l' autorità giuridica umana.

Avere ragione di fare una cosa e *poterla* praticamente effettuare non è tutt'uno. Che l'uomo abbia ragione di esercitare il dominio, la libertà e la tutela è cosa che facilmente s'intende da che s'intende aver egli diritto di ricercare il meglio e di evitare il peggio. Ma intendiamo noi egualmente a prima giunta che *praticamente* egli possa da se solo esercitare la triplice prerogativa suddetta, ossia l'autorità di diritto conferitagli dalla natura? Da prima comprendiamo non poter egli ubbidire all'ordine necessario dei beni e dei mali, ossia alla *legge naturale antecedente, se prima non conosce* quest'ordine; imperocchè egli non è dotato come i bruti di un costante e sicuro *istinto*, ma deve agire dietro l'esperienza propria od altrui, ricevuta per tradizione. Ma questa duplice esperienza e questa anticipata cognizione adatta ai proprj bisogni e alle proprie capacità è impossibile ad acquistarsi dall'uomo selvaggio ed isolato. Là egli è da

meno dei bruti sì per la potenza fisica che per la potenza morale : solamente in società e per mezzo della società l'uomo uscito dall' infanzia acquista l' uso della ragione : solamente in società e per mezzo della società può ricevere una raccolta sufficiente di esperimenti sul bene e sul male, può resistere alle ingiurie delle cose fisiche e de' malvagi, può dominare la natura e volgerla in propria utilità. A proporzione che la società è più illuminata, incivilita e razionale egli è in grado di superare gli ostacoli che si oppongono allo sviluppamento della sua potenza utile, e procacciare maggiori godimenti ed una maggiore dignità alla propria natura.

Questo fatto solenne, notorio, costante è attestato così da tutta la storia conosciuta del genere umano che egli non è prezzo dell' opera di arrestarsi a provarlo. Per lo che lo spendere molte parole a dimostrare che l' uomo è un *animale politico*, cioè nato fatto per la società, egli è fare troppo onore al paradosso d' un pensatore che ha voluto far prova della sua magica eloquenza. Parimente è assurdo il dire, come molte volte fu ripetuto, che l' uomo entrando in società rinunzii alla *sua naturale indipendenza*. L' uomo isolato e selvaggio non potrebbe rinunziare fuorchè alla personale sua *impotenza*, e mai alla naturale sua indipendenza. Come mai dare il nome di indipendenza ad uno stato nel quale l' uomo interiore, ridotto alla pura sfera di essere *senziente*, trova la sua mente *schiava* del concatenamento fortuito delle esterne sensazioni? Uno stato nel quale i più macchinali bisogni formano l' unica legge della sua vita? Uno stato nel quale è un mero caso se egli può soddisfare a questi bisogni? Uno stato nel quale più debole delle grosse bestie, meno guarentito contro le ingiurie delle stagioni e degli eventi di qualunque altro animale, non può d' ordinario da se solo provvedere alla propria conservazione. Schiavo di mente e di corpo di tutta la grezza natura si potrà dire giammai godere della *naturale* sua indipendenza? La idea di indipendenza, per essere convenientemente applicata, deve riferirsi almeno a ciò che l' uomo suol bramare ed a

ciò cui è sospinto in virtù della sua naturale costituzione. La ragionevolezza non è forse partaggio naturale dell' uomo? La conservazione sua migliore non è forse l' oggetto delle sue brame? La naturale *indipendenza* dunque si verificherà solamente in quello stato nel quale egli *possa* effettivamente ottenere questi due intenti, ed egli riescirà tanto più indipendente quanto meno dovrà soggiacere a potenze avverse ed a circostanze contrarianti. Questo stato è il sociale: in esso solo si effettua la vera naturale indipendenza. Che cosa si direbbe di colui che asserisse aver un affamato, prendendo cibo, rinunziato allo stato di fame? Un ammalato prendendo medicina aver rinunziato ai dolori e alla morte? Vi sono forse diritti calamitosi come vi sono diritti utili? Dunque o voi volete assumere questa naturale indipendenza come fatto, o come diritto? Se l' assumete come fatto, voi mi dovete dire che l' uomo bestia più debole, meno guarentito e moralmente e fisicamente di ogni altra bestia, gode l' indipendenza nel trovarsi in questo stato; se poi l' assumete come diritto, dovete distruggere la nozione essenziale del diritto, la quale inchiude nel suo concetto la precipua condizione della facoltà di procacciare il bene ed evitare il male. Assurda dunque si fu l' asserzione di tanti scrittori, particolarmente del passato secolo, che l' uomo entrando in società rinunzii alla naturale indipendenza. Questa asserzione è tanto più assurda per essi quanto più è chiaro ammettere eglino che l' uomo sia nato fatto per la società. Di fatto come conciliare questo assoluto bisogno della società con una naturale indipendenza fuori della società? A chi dicesse che l' albero è nato fatto per vegetare piantato in terra, e sostenesse poi che quest' albero può esistere fuori colle radici in aria, che cosa rispondereste voi? La parità è perfetta. Dunque non solo assurda ma mostruosa contradizione si è quella di asserire o di figurare che l' uomo nato per la società, passando in società rinunzii alla naturale indipendenza. Consta all' opposto che tutta quella indipendenza che egli può godere in seno della naturale, a norma della sua circoscritta potenza, egli l' acquista e l' esercita in

società e per mezzo solo della società, come lo comprova l'esperienza. Se a maggior prova si volessero fatti anche positivi si possono leggere le relazioni delle tribù selvagge, per esempio, nel lib. 2.° della storia di America del Robertson e di molti viaggiatori rispetto agli altri popoli, ed in ispecialità poi il celebre Malthus sulla popolazione, e scorrere con lui le terre australi e molte isole del mare Pacifico. In tutte queste relazioni, sebbene non veggiamo individui isolati, erranti ed in uno stato perfettamente selvaggio, ma solamente primi abbozzi di informi società, ciò non ostante ci vien fatto di conoscere con quali gravi pene si provvegga imperfettamente soltanto alla sussistenza ed ai più urgenti bisogni, ed à quanta calamità, desolazione e morte esponga uno stato imperfetto di società. Dirò di più; la cosa giunge al punto che trasportandosi colonie intiere di europei in un suolo non ancor preparato e rimoto da confinanti paesi ubertosi ed inciviliti, le colonie stesse costantemente perirono quasi tutte. Da questi fatti lice argomentare *a fortiori* che cosa sarebbe la specie umana dispersa in individui isolati e selvaggi.

Concludiamo dunque che lo stato di vera e naturale indipendenza, tanto in fatto quanto in diritto della specie umana, si verifica veramente nel solo stato di società conforme all' ordine morale. Nè osta a ciò che ivi siano necessarj magistrati, principi e leggi; perocchè se ben addentro si considerano le cose si troverà che ivi l' uomo non deve mai servire all' uomo, ma alla necessità della natura e al proprio meglio. Non confondiamo il fatto col diritto, non confondiamo il disordine coll' ordine, non confondiamo la voce della natura con quella della passione, i dogmi della ragione coi traviamenti dell' errore. Nella scienza del diritto e del dovere noi teniam conto di ciò che deve e può essere giustamente praticato, e non di ciò che non deve e può essere ingiustamente eseguito. Ma su di ciò ragioneremo più sotto.

§. VIII.

Costituzione essenziale di ragione della società.

Esaminando il perchè sia, in forza della legge di natura *antecedente*, necessario lo stato di società, è agevole il dedurre quale ne debba essere la *costituzione*. Fu veduto che lo stato di società è il fondo naturale ed indispensabile nel quale si possono, nella maniera più breve, più facile e più efficace, attivare tutti i poteri morali e fisici della specie umana, onde ottenere il meglio ed evitare il peggio. Come il terreno ed un dato terreno è necessario alla nascita, vegetazione, progressi e fruttificazione di un albero, così la società ed una data società è necessaria allo sviluppamento intellettuale, morale e fisico dell'uomo in mira alla di lui conservazione, incolumità e ben essere. Dicesi anche per lo sviluppamento *fisico*: con ciò si vuole intendere l'acquisto e l'ampliazione di nuove forze fisiche risultanti non solamente dal soccorso delle nude braccia altrui, ma eziandio di tutti gli strumenti meccanici coi quali l'uomo vince le resistenze esterne e modella gli oggetti tutti presentati dalla grezza natura e li volge a propria utilità. Questo fatto è troppo notorio per abbisognare di spiegazione. Tutto questo costituisce l'*intento proprio* e finale delle società umane.

Quest'intento ha i suoi limiti di diritto così certi come li ha la naturale padronanza ed egualità d'ogni membro associato. Se l'uomo fosse una bestia od un Dio, non abbisognerebbe del soccorso altrui. Ma se l'uomo non può bastare in tutto a se stesso, egli può bastare in molte cose; più ancora, non può *esigere* da altri ajuto e soccorso che con un ricambio di ufficj. La società dunque umana non può essere società di comunione o di azienda, ma solamente società di *commercio* e di *ajuto necessario*. Questo è il carattere suo essenziale e decisivo di diritto al quale non fu posto mai mente.

Perchè entrate in società, avete voi diritto che il vostro vicino vi venga a fare il vostro pranzo, od a coltivare il

vostro orto? Oppure la comunanza avrà essa il diritto di farvi portare il vostro letto e la vostra tavola in piazza per farne parte a tutti? L'intento dunque dell'associazione è limitato dalla necessità, e regolato dalla reciproca eguaglianza di diritto.

Ma per ottenere questo intento che cosa è necessario? Ognuno sente essere necessaria la cospirazione di tutti i poteri individuali degli uomini collegati. Dunque, siccome in ogni individuo si distingue il conoscere, il volere, ed il potere esecutivo, così sarà necessaria la cospirazione delle cognizioni, dei voleri e delle forze degli individui aggregati. Questa condizione è così assoluta ed indispensabile che senza di essa non esiste veramente società. Una società adunque sarà più o meno perfetta, quanto più o meno si verificherà in essa questa cospirazione dei tre poteri individuali sopra enunciati. La costituzione dunque necessaria di ragione delle umane società consisterà nella più perfetta cospirazione delle mire, degli interessi e delle azioni degli individui collegati. Il carattere dunque distintivo della costituzione essenziale di ragione delle umane società consisterà nella triplice unità suddetta. Dicesi ordine di *ragione* per distinguerlo dall'ordine di puro fatto. Nell'ordine di ragione si assume come norma assoluta la *perfetta convergenza* dei mezzi col fine: nell'ordine di fatto per lo contrario si abbraccia tanto la convergenza parziale, quanto la divergenza, tanto il bene quanto il male, tanto il giusto quanto l'ingiusto. È ben vero che l'ordine di ragione effettuato è anch'esso di *fatto*, ma un fatto regolare, giusto, utile, perfetto, e quindi un fatto costituito con caratteri così proprj che non può essere confuso con un altro qualunque. Determinata così la vera idea della costituzione essenziale di ragione dell'umana società, si dimanderà in quale *maniera* si possa effettuare la triplice unità sopra mentovata? Non è egli vero che ogni uomo non può agire che in vista di un proprio vantaggio? È mai possibile che l'uomo sorta da se stesso e che agisca per altri motivi che per quelli che determinano la propria volontà? In una parola, è egli possibile che l'uomo

agisca fuorchè per *amor proprio?* Qui l'amor proprio si assume come volontà generale di star meglio che si può. Ciò posto noi troviamo bensì forze e tendenze isolate, ma non tendenze comuni, a meno che nella tendenza comune ognuno non trovi la soddisfazione del proprio interesse. Ad effettuare pertanto la costituzione essenziale di ragione della società è cosa indispensabile che l'interesse personale sia *identificato* coll'interesse sociale, di modo che il singolare individuo, operando per altrui, vegga di operare per se medesimo. Questa condizione è così indispensabile, che senza di essa non può esistere vincolo veruno, nè cospirazione delle azioni umane di sorta alcuna. La legge dell'interesse è così assorbente ed imperiosa per gli uomini, come la legge della gravità è assorbente ed imperiosa per i corpi.

Coll'unità delle mire si crea una mente sola nell'aggregato sociale; coll'unità d'interessi si crea un solo cuore; coll'unità finalmente di azioni si crea un solo braccio. Che cosa manca dunque per costituire la società in vera *persona morale* avente una sola mente, un sol cuore ed un sol braccio? La società dunque ordinata dalla natura si dovrà considerare ed appellare col nome di persona morale.

Quando questa triplice unità, costituente la morale personalità dell'aggregato sociale, si verifichi a norma della legge di natura, si verifica pur anco, dal canto della mente, la *sana opinion pubblica*, dal canto del cuore il più vivo *amor della patria*, dal canto delle forze la maggior possibile *potenza relativa*. Tutto questo è un risultato necessario della cospirazione delle mire e degli interessi, dalla quale ne deriva per necessaria conseguenza la cospirazione delle forze. Dunque a proporzione che mancherà la cospirazione delle mire e degli interessi, dovrà mancare la cospirazione delle forze. Dunque a proporzione che la società è meno illuminata sulle cose interessanti, meno soddisfatta ne' suoi interessi; ossia che gli interessi siano divergenti, essa sarà del pari e meno felice e meno potente. Lumi, bontà, potenza sono dunque essenzialmente connesse; ignoranza, malvagità, debolezza sono cose l'una dall'altra di-

pendenti, e tutte portanti la dissoluzione e la perdita della società.

L'unificazione dell'interesse personale col sociale fu detto essere la condizione primaria indispensabile della costituzione essenziale di ragione della società. Si domanderà in quale maniera ottenere si possa questa *unificazione* d'interessi? Ognuno risponderà che questa unificazione non si può ottenere che colla soddisfazione dei bisogni naturali alla costituzione dell'uomo, fatta in società e per mezzo della società. Ora richiamando i sommi capi di questi bisogni, a che si potrebbero ridurre? Essi si possono ridurre 1.° alla *sussistenza*, 2.° alla *educazione*, 3.° alla *tutela*, ossia al concorso delle forze per difendere e procacciare gli oggetti dei proprj diritti. Dunque una sussistenza, un'educazione ed una tutela, prestata scambievolmente in società e per mezzo della società, col pareggiamento della scambievole utilità, e salvo l'inviolato esercizio della comune libertà, costituirà il vero e precipuo mezzo onde unificare l'interesse personale coll'interesse generale. Fu aggiunta la condizione di pareggiare fra i collegati l'utilità mediante l'inviolato esercizio della libertà, e ciò sì per fatto che per ragione: per fatto, perchè altrimenti nessuno coopererebbe all'altrui ben essere se farlo dovesse col sagrificio della propria utilità, e della propria padronanza: per ragione poi, attesa l'eguaglianza naturale di diritto che passa fra uomo e uomo, in virtù della quale fu stabilito l'assioma che *par in parem non habet imperium*, ed in conseguenza niun uomo è tenuto a sagrificare i proprj diritti all'altro uomo, ma a prestare la sua opera con un ricambio di utilità. L'equità naturale ossia meglio la linea che divide il vero diritto fra uomo e uomo dall'esercizio arbitrario della forza, si è appunto il principio dell'eguaglianza che forma il fondo d'ogni morale anche religiosa, e forma pure il criterio della civile ed universale giustizia, tanto fra gli individui d'una società, quanto fra le nazioni. Ecco il perchè fu aggiunta la clausola del pareggiamento delle utilità, mediante l'inviolato esercizio della comune libertà.

Ben è vero che possono sopravvenire ostacoli insormontabili in società che si attraversino ad ottenere sussistenza, educazione e cospirazione di forze: così, per esempio, se dobbiamo credere al principio dell' indefinita moltiplicazione della specie, può avvenire che la popolazione ecceda i mezzi di sussistenza; così pure, può accadere che l' infelicità dei tempi non somministri i mezzi acconci all' educazione; finalmente può avvenire che una forza esterna, dal canto delle cose o di altre società, si opponga alla cospirazione delle forze: ma tutti questi ostacoli derivando da combinazioni indipendenti dalla mal' opera degli associati, non entrano ad alterare la legge fondamentale della società, nella quale si hanno in mira solamente i mezzi che *dipendono dalla potenza* propria dei socj collegati. E però si deve aggiungere la clausola di ottenere tutte le cose antescritte *per quanto dipende* dall' opera e dalla potenza propria dei membri della società. Da tutto questo lice dedurre quale sia l' ordine essenziale di ragione delle società umane, avuto in mira il loro fine e l' autorità di diritto dei membri che le compongono.

Che cosa sono dunque le società di conservazione e di perfezionamento? O si parla dei loro *caratteri* di diritto, o si parla dei loro caratteri di fatto: se dei primi, risulta che esse non sono società di comunione o di azienda, ma solamente di utile commercio e di necessario aiuto: se dei secondi, esse sono un *concorso delle volontà*, e quindi dell' *opera* al detto aiuto e commercio. Dal concorso delle volontà nasce quello delle forze, e dalle molte forze concorrenti nasce una sola forza *prevalente*, che forma il *materiale* della *sovranità*.

§. IX.

Del diverso stato della società, ne' suoi rapporti di diritto necessario.

Lo stato economico morale e politico delle umane società non può, per *necessità di natura*, essere eguale in tutti i tempi ed in tutti i luoghi. Prescindendo dalle vicende straordinarie e puramente eventuali dei popoli della terra, e prendendo in considerazione solamente le circostanze *permanenti* e naturali degli uomini, noi troviamo che il diverso stato economico, morale e politico delle umane società deve essere necessariamente l' opera delle società medesime. Non esiste una mano esterna ed onnipossente; la quale prepari i campi seminati, le case fabbricate, le armi acconcie, i vestiti opportuni, ed altri tali mezzi di incolumità e di godimento; non esiste nè meno una potenza esterna superiore illuminante l' uomo su l' ordine dei beni e dei mali, e su le tracce dei doveri e dei diritti formanti la legge naturale; non esiste finalmente una potenza visibile esteriore e vittoriosa la quale sospinga gli uomini a formare utili e regolate congregazioni; ma tutto questo è opera di una forza segreta, invisibile e spontanea esistente nell' anima e nel cuore di ogni umano individuo. Siccome adunque l' uomo nacque perfettamente ignorante, ignudo e inerme in mezzo alla gran selva della terra, così lo stato economico, morale e politico delle umane società ha dovuto incominciare, progredire, svilupparsi e perfezionarsi gradualmente per opera sola delle società medesime, e soltanto dietro gl' impulsi interni, e in forza delle circostanze esterne della natura. Dunque ha dovuto precedere un lungo periodo nel quale, a forza di milioni di esperimenti, di errori, di vicende or triste or buone, l' uomo grezzo ed ignorante è passato a bel bello allo stato di ragionevolezza e di lumi; l' uomo ignudo, debole e privo di mezzi di utilità è passato allo stato di industria, di comodi,

e di godimento; l'uomo isolato o ristretto alla famiglia è passato allo stato di tribù, di popolo e di nazione. Questo corso necessario e determinato dalle circostanze della di lui natura, posta in commercio coll' ordine fisico, si può considerare come una legge di fatto necessaria della natura. Dunque il regime della fortuna che ha dovuto precedere quello dell' arte e che ha fatto nascere l' arte è una legge indispensabile delle umane società. Dunque il diverso stato d' infanzia, fanciullezza, gioventù e virilità dei popoli è parimente una legge necessaria di natura. Qui la legge necessaria si assume in linea di puro fatto, e come potenza superiore alla quale deve l' uomo ubbidire: legge antecedente di natura è questa dalla quale nasce una legge conseguente, costituente appunto una varietà di diritto, adattata alle epoche diverse della vita delle nazioni.

Figlia del tempo e della fortuna si deve dunque considerare l'attuale posizione delle diverse società umane sparse sul globo terraqueo. Ma volendo noi riguardare il nostro soggetto colla intenzione di determinare poi certi diritti e certi doveri, ci troviamo costretti ad esaminare partitamente i fondamenti di diritto necessario dello stato economico, morale e politico delle diverse società. Sotto il nome di stato economico intendo: « Quel dato modo di essere di un « popolo, il quale risulta dalla produzione, distribuzione « e consumazione di fatto delle cose godevoli presso il me« desimo ». Sotto il nome di stato morale: « Quel dato « modo di essere di un popolo, il quale risulta dalle cogni« zioni, dalle affezioni e dalle abitudini vigenti presso il « medesimo ». Sotto il nome di stato politico: « Quel modo « di essere di un dato popolo che risulta dall'ordine di fatto « della sua cosa pubblica ».

È cosa di fatto che lo stato di società delle genti specialmente europee presenta nella sua posizione economica uno stato agricola e commerciale; nella sua posizione morale uno stato illuminato da dottrine, leggi e religione; nella sua posizione politica finalmente uno stato diretto da leggi, da principi e da magistrati. Ora altro è il dire che questo

fatto sia avvenuto in forza delle circostanze del tempo e della fortuna, altro è il dire che sia di *diritto necessario*. Nel fatto operato dagli uomini si verifica tanto il necessario quanto l'arbitrario, tanto il naturale quanto il fittizio, tanto il giusto quanto l'ingiusto, tanto l'utile quanto il nocivo. Ora domando se in massima almeno i tre stati suddetti siano veramente di *diritto necessario* o no? Per essere di diritto necessario conviene che la cosa debba essere disposta in quella tale determinata maniera, senza della quale sarebbe impossibile di rispettare l'ordine morale di ragione stabilito come norma delle umane azioni. Ora domando se lo stabilimento agricola e commerciale, educato ed illuminato, politico e regolato nel quale viviamo, sia tale che, dopo almeno un determinato periodo, si debba adottare sotto pena di violare i doveri rigorosi stabiliti dall'ordine morale di natura? Senza di questa ricerca noi mancheremmo del primo vero fondamento di diritto autorizzante tutti i codici, per dir così, delle genti incivilite. Se in un sol ramo si potesse sostituire un fondamento arbitrario di puro fatto anche di umana convenzione, si scemerebbe, od a dir meglio si toglierebbe a tante leggi ed instituzioni il fondamento della loro giustizia e santità, e l'opinione illuminata non verrebbe in soccorso della subordinazione politica e della morale interiore, perocchè molta parte dell'edificio sociale, essendo riguardata come opera o dell'ignoranza o dell'arbitrio de' potenti, aprirebbe la tentazione a sovvertire un ordine spesso incomodo alla intemperanza personale umana. È dunque sommamente importante il discutere la proposta questione dell'origine necessaria di diritto dello stato economico, morale e politico delle incivilite società.

§. X.

Continuazione: della necessità della vita agricola e commerciale, in linea di rigoroso diritto naturale.

Incominciamo dalla posizione economica: tre generi di vita furono sempre distinti e rappresentati come successivi l'uno all'altro, cioè là vita cacciatrice, la pastorale, l'agricola e commerciale.

Egli è certo e notorio che un popolo nella vita *cacciatrice* non si può procacciare che una sussistenza infinitamente penosa ed incerta, la quale molte fiate manca ai fanciulli, ai vecchi e ad ogni altra persona inetta a far lunghe corse ed a coglier prede. In fatti quando il cacciatore non trovi che quel tanto che basti ad isfamarlo, non può agli infermi e ai deboli recare giornaliero soccorso; dall'altra parte poi questo genere di vita esige un grandissimo paese per una assai picciola popolazione.

La vita *pastorale* sebbene non sia cotanto aspra ed angustiante, tuttavia pone tra gli uomini una enorme *disuguaglianza* di fatto, ed una durissima dipendenza dai più ricchi pastori, ed esige anch' essa vasti territorj.

La propagazione della specie viene eseguita con quella fecondità che comporta la natura, e con tanto maggior effetto si compie quanto meno le sorgenti della forza riproduttrice vengono affievolite dal lusso di godimento; i gradi di questa forza riproduttrice variano e variar debbono in luoghi differenti. Ma per quella armonica unità che regna nelle leggi fisiche dell' universo, queste varietà vanno e debbono andar di conserva colla fertilità del suolo sebbene incolto, e colla forza moltiplicante che incontrasi nelle altre produzioni locali, come effetti della medesima cagione predominante.

La nuova più numerosa generazione che sorge ha diritto di esistere anch' essa al pari de' suoi padri. Ma essa riproduce di nuovo, e la popolazione si moltiplica in guisa che

il territorio non basta più nè alla caccia, nè alla pastura necessaria a far sussistere la popolazione.

Che dunque farsi dovrà? O morire, o distruggere i più deboli, od emigrare per gite in traccia di nuove sedi, capaci ad alimentare la popolazione cresciuta. Ma le altre nazioni che già le occupano hanno anch' esse un bisogno e un diritto inviolabile alla propria sussistenza; e però hanno un legittimo ed inviolabile possesso sul territorio che le alimenta, pari a quello che la nazione emigrante aveva sul suo. Esse hanno dunque diritto a respingere i nuovi ospiti. Ecco quindi la guerra e la più spaventosa e micidiale delle guerre, perocchè non può esser finita che colla distruzione dell' una o dell' altra nazione.

La necessità di *fatto* che spinge i detti popoli ad emigrare, per essere soverchiamente moltiplicati in un paese, dove il loro tenor di vita non somministra ad esse alimento bastevole, è bensì un bisogno attuale, ma non è una *vera* e *legittima* necessità, perchè dessa poteva essere *prevenuta* e tolta col cangiar modo di vivere, cioè col porsi a coltivar la terra, la quale, ridotta a coltura, è valevole ad alimentare una grande popolazione sopra uno spazio assaissimo minore. Io non son tenuto a confermare nè colla ragione nè coi fatti questa osservazione, nè le altre urgenze sopra mentovate, perchè le sono cose notissime e certissime.

Invece mi si risponda: non è egli vero che il non portare lo spoglio e lo sterminio alle nazioni vicine (salvo il caso di una evidente e giustificata *necessità*) è una legge di *jus* necessario ed inviolabile della natura?

Dall' altra parte il conservare la propria vita, il dare e lasciar pur modo di sussistere alla prole da noi generata, e che sorge in mezzo a noi, non è forse un *dovere* naturale ed inviolabile? Se dunque l' *agricoltura*, nel crescere delle popolazioni, è il mezzo *necessario* a fare l' uno e l' altro, e ad evitare le estremità micidiali di cui ragionammo, essa perciò diviene a tutto rigore un necessario *dovere* e diritto pubblico naturale.

La ragione, ossia *il titolo* per cui fu introdotta, rimane

il medesimo, anzi si accresce per *conservarla*, perchè col mezzo dell'agricoltura la popolazione si aumenta fino all'equilibrio delle cose, nell'atto che questa ha diritto e dovere a sussistere, senza offendere la proprietà delle altre nazioni.

Ma lo stabilimento dell'agricoltura, combinato colle circostanze tutte di diritto e di dovere sociale, produce quello delle *vitalizie* proprietà permanenti e particolari, garantite dalla giustizia comune non per *fondarne* il titolo, ma per farne riconoscere, difenderne e dirigerne esteriormente i possessi, e per promovere, coll'interesse personale del proprietario, la comune utilità.

Da ciò pure nascono le arti, il commercio, le società più legate con una vicendevolezza di lumi e di ufficj, e da ciò ne segue il maggior *perfezionamento* intellettuale, morale e politico delle società, il quale non può essere ritardato e torto che dalla mal'opera delle leggi, dettate dall'ignoranza o dalla malvagità, e che produrre gli inconvenienti dei quali taluni accagionarono gli stabilimenti agricoli e commerciali, invece di accusarne l'ignoranza e la mal'opera di certi uomini. Io lascio di ricordare che coll'asciugar paludi, coll'agevolare e raddrizzare il corso delle acque, col diradare immense foreste si migliorano i climi, e si veste la terra d'una sfarzosa ed utile amenità: mi contento solo di far osservare che la natura, col legare gli uomini al suolo che li sostiene, spinge imperiosamente la sociabilità al suo compimento, fissa le nazioni colla proprietà, e loro dà una patria, collega le nazioni colla società libera del commercio, raffina la rispettiva loro moralità coll'avvicendare i frutti della dispare industria e degli ingegni varj degli altri popoli, onde produrre alla fine la pace, la perfezione e la felicità ottenibile fra gli uomini (1). Così la terra perfeziona in certa guisa il genere umano, e il genere umano a vicenda par che perfezioni la terra.

(1) Veggasi Montesquieu Esprit des lois.

§. XI.

Della necessità della istruzione ed educazione sociale, in linea di rigoroso diritto naturale.

Fu osservato esistere un ordine di doveri e di diritti per l' uomo, senza del quale è impossibile di ottenere il meglio e di evitare il peggio; fu pure osservato essere impossibile all' uomo di praticare questi doveri e questi diritti, tanto verso se stesso quanto verso gli altri, senza di una *precedente* loro *cognizione*, acquistata dall' intelletto e radicata dalle abitudini. Per le altre specie di animali supplisce l' istinto, e basta al ristretto e costante circolo della loro vita; le loro passioni, o per dir meglio i loro impulsi non infrangono le leggi della loro conservazione. Tutto all' opposto accade nell' uomo: in lui la ragione tener deve il luogo dell' istinto, l' esperienza servir gli deve di maestra. L' intemperanza, ossia l' attività di desiderar tutto e di tentar tutto, come forma il fondamento della sua grandezza e superiorità, così forma la cagione de' suoi disordini e delle sue sciagure. La rondine fa in oggi il suo nido, ed il castoro le sue case come al principio del mondo. L' uomo non erra più nei boschi per pascersi di ghiande, nè si azzuffa abitualmente col suo simile per impossessarsi di una preda. La *perfettibilità* è l' appannaggio dell' uomo, come la limitazione costante è quello de' bruti. Ma dall' altra parte, siccome fu già avvertito, questa ragionevolezza madre di questa perfettibilità, è impossibile ad acquistarsi senza la società. Più ancora: questo successivo sviluppamento delle facoltà intellettuali e morali, è del pari impossibile ad ottenersi fuori dello stato medesimo sociale. Mirabile è l' economia colla quale si opera il morale incivilimento. La società sempre vivente forma un fondo perenne nel quale si acquistano tutte le cognizioni interessanti, e si contraggono tutte le abitudini ragionevoli dai membri che successivamente nascono in seno della medesima. In ogni secolo una società,

posta in certe circostanze come le europee, va bel bello crescendo in lumi, in potenza ed in civiltà. In ogni secolo l'uomo della nuova generazione non è più l'uomo della generazione antecedente: egli si può dire in certa guisa il simbolo intiero del suo secolo, e ricco di tutta la eredità trasmessagli da'suoi maggiori. Quando voi ponete nella mano del fanciullo un alfabeto, voi lo fate ricco di una sublime invenzione, lavoro di molti uomini e di molte età; quando gli spiegate sott'occhio una carta geografica e gli fate percorrere la faccia del globo, voi lo fate ricco del frutto di migliaia d'uomini, di milioni di osservazioni, di sudori, di ricerche, di lumi; quando gli insegnate a piantare un albero esotico, a coltivare un campo con certi metodi, voi pure gli trasmettete il tesoro che costò tante fatiche e tanti sagrificj a tutti i suoi maggiori. Così la generazione vivente riceve il deposito de' lumi, degli stabilimenti e delle invenzioni di quella che cessò, e trasmette, dal canto suo a quella che succede, questo deposito aumentato dalle proprie cure eccitate dai proprj bisogni. Questo progresso si fa e si farà sempre secondo le leggi degli stimoli e dell'inerzia che predominano nel mondo morale come nel mondo fisico. Frutto delle circostanze è dunque il successivo incivilimento delle nazioni. L'uomo ne reca seco le opportune facoltà, ma le circostanze la fanno o progredire o arrestarsi od anche retrocedere. Questa è la legge generale colla quale vediamo regolato, nelle diverse parti della terra, lo stato morale delle società.

Ma, volendo noi riguardare il nostro soggetto dal canto dell'*jus* rigoroso di natura; noi troviamo un'indispensabile necessità dello stato illuminato, educato e tranquillo delle più incivilite società. Basta dare una sola occhiata ai tempi non solamente della vetusta ma della ritornata barbarie, per avvederci quanto lo stato rozzo di mente ed ineducato di cuore rechi seco di disagi, di delitti, di desolazione, di sangue, e convincerci che la forza delle istituzioni e delle discipline morali è indispensabile per l'esercizio della reciproca giustizia fra uomo e uomo, popolo e popolo, ed

eziandio per il miglior ben essere individuale: le arti, le scienze, la religione, le leggi sono i precipui motori costituenti lo stato morale di un dato popolo. A chi non è forestiero nella storia consta di leggieri che questi quattro motori sono indispensabili non solo pel ben essere, ma per la pace e per la giustizia fra i privati e fra le nazioni. Del commercio delle arti ne abbiamo detto qualche cosa nel paragrafo antecedente; delle leggi figlie del governo civile ne diremo nel seguente: quanto poi ai lumi ed alla religione, basta consultare la più vetusta delle tradizioni esistenti su questa terra, per convincerci che tutti gli institutori de' popoli, fin dalla più rimota antichità, furono convinti che, come la religione per mezzo della teocrazia formò il principio della civiltà della specie umana, così essa ne forma l'ultimo sussidio allorchè sono già incivilite. Celebre è il testo di Timeo di Locri, uno de' primi discepoli della scuola Pittagorica, su di questo proposito. Parlando egli delle cognizioni della sana morale e della vera filosofia, come causa direttrice de' costumi, prosegue colle seguenti parole: « Sed « et intelligentia et antiqua illa augustaque philosophia « mentem mendacibus inanibusque opinionibus expurgatam, « et ex magna ignorantia revocatam scientiae dedicarunt, « eamque ad rerum divinarum contemplationem erexerunt. « In quarum rerum cognitione si quis ita versetur ut ani- « mum gerat sua sorte contentum, humanosque casus sub « se positos habeat et in hac animi aequitate quasi secundo « flumine ad moderatam temperatamque vitam aspiret, is « profecto viam ingressus est certae felicitatis. Et certe is « cui Deus has sortes attribuerit, per verissimam opinionem « ad felicissimam vitam deducitur. Si quis contra durus et « praefractus fuerit, nec sanctissimis illis praeceptis volue- « rit parere, eum poena consequetur tum ex legibus tum « ex illorum sermonum vocibus quae et coelestes et infer- « nas poenas denuntiant: infelices videlicet manes, impla- « cabilia supplicia manere: et alia quae *Ionicus poeta scri-* « *psit ex vetere memoria repetita*, ex quorum auditu animos « hominum voluit ad religionem puritatemque informare.

« Quo sane nomine illius consilium probo. Quemadmodum
« enim corpora remediis quibusdam morbosis sanamus,
« nisi cedant saluberrimis, ita et animos falsis sermonibus
« coercemus, nisi ducantur veris. Hac igitur de causa hoc
« concedatur, quod necessario commemorentur peregrina
« supplicia, quasi animae commigrent ultro citroque in va-
« ria corpora. »

Questo passo che si trova nel fine del vero frammento del libro *de anima mundi* di Timeo di Locri, si può leggere nel tomo terzo, pagina 104, della traduzione di Platone di Giovanni Serano, edizione di Eurico Stefano, 1578.

La duplice e contemporanea azione delle leggi civili e della religione qui annotata da Timeo di Locri, come derivata da una rimotissima antichità e di consenso di tutti gli istitutori delle nazioni, viene anche segnata come necessaria da uno de' più dotti padri della chiesa, cioè dal vescovo Sinesio, il quale molto elegantemente disse, che l'acqua lustrale e la spada debbono agir di concerto per contenere la naturale intemperanza di quegli uomini, che hanno bisogno di esser condotti coll'autorità.

In ogni età della società vi sarà sempre una classe numerosissima che abbisogna di esser condotta per via di autorità. Nessuna più efficace e vittoriosa avvene, di consenso di tutte le nazioni e di tutti i legislatori, di quella della religione: essa però non dispensa dall'armonizzare gl'interessi degli uomini collegati giusta l'ordine morale di ragione, onde fare riescire sempre più vittoriosa la possanza della duplice autorità sociale e religiosa. Porre fuori di equilibrio gl'interessi degli uomini colle mal intese leggi e colle cattive amministrazioni, e voler poi che l'opposizione e le minaccie delle leggi civili e della religione sieno vittoriose, egli è lo stesso che volere che i sostegni adattati ad una data fabbrica ne trattengano indefinitamente la ruina, anche quando la costruzione o la distruzione che se ne fa, pone le parti tutte fuori dell'equilibrio naturale che aver dovevano. Fu detto che l'amore della felicità agisce sugli uomini come la gravitazione sui corpi. Quella mutua colleganza degli uo-

mini importa una mutua soddisfazione d'interessi. L'ordine dunque essenziale di ragione, fu detto consistere in un mutuo equilibrio degli interessi degli uomini collegati. Ciò posto, i sussidj delle leggi penali e della funzione religiosa possono agire come supplimento, ma non potranno nè dovranno mai sostenere tutto lo sforzo di una costituzione sociale, squilibrata e rovinosa.

Dalle quali considerazioni lice dedurre quali siano i motivi, quali le condizioni, quali i mezzi, quali i titoli della posizione morale delle civili società, e precipuamente per quali ragioni di rigoroso *jus* naturale rendasi necessario lo stato morale delle società medesime quale noi lo veggiamo, e quale meglio esser dovrebbe.

§. XII.

Dello stato politico della società: sua necessità in linea di rigoroso diritto naturale.

Dopo d'avere così stabilita la necessità di rigoroso diritto naturale dello stato economico e morale delle società, passiamo allo stato politico.

Io comprendo, è vero, in una confusa ed astratta generalità, che per tutti gli uomini, esistendo un bisogno urgente e *generale* di vivere in istato sociale, si formerà e sussisterà pure uno stato *qualunque* di società, il quale, almeno all'ingrosso, soddisfi all'intento della natura; ma non veggo però ancora fino a qui, in una maniera così chiara che appaghi lo spirito, come in forza delle cose fino ad ora considerate, in fatto pratico naturalmente avvenir debba l'effezione dello stato politico, e che desso sia di un'assoluta necessità di naturale diritto. Ora egli è questo appunto che m'importa e che chieggo di sapere; in qual maniera poss'io scoprirlo?

Qui, come comprende ognuno, siamo ricondotti di nuovo ad indagare le disposizioni naturali degli uomini, relativamente alle cose ora ricercate.

L' esame generico che ne abbiamo fatto dietro i *fatti* notorii delle qualità e de' difetti umani ci ha accertati bensì d' una *capacità* a conformarci all' ordine sociale, e di un interesse generale a farlo; ma la grande *fallibilità* di spirito, l' indefinita *cupidigia* di cuore, l' estrema *limitazione* di forze, la *varietà* d' ingegno, la divergenza particolare di subalterni interessi, ci rendono palese quanto sia difficile, per non dire impossibile, in una moltitudine varia di persone, l' ottenere universalmente e costantemente, come l' ordine sociale esige, la triplice unità sopra prescritta. Anzi considerando le cose più attentamente si scopre, che a proporzione che le facoltà si sviluppano, che gl' interessi particolari si moltiplicano, che i mezzi di conservazione si aumentano, ella è cosa *impossibile* l' ottenere dai particolari, intieramente *abbandonati* al proprio *privato* arbitrio, *universalmente* e *costantemente* le disposizioni e gli stimoli uniformi e vittoriosi, che a ciò fanno d' uopo; è quindi in ognuno indispensabile la *libertà ed uniformità* di opera all' esecuzione dell' ordine sociale Niun fatto v' ha che più di questo sia palese, certo e contestato da tutta la storia conosciuta dell' umanità.

Posto questo fatto, ponderate tutte le note disposizioni favorevoli e contrarie della natura umana, e riferito il tutto all' intento della effezione e conservazione dell'ordine sociale ne emerge, in una guisa irrefragabile, la *necessità* della creazione e conservazione di un *potere* valevole ad illuminare, interessare e rinforzare la libertà degli uomini aggregati, in quella maniera *unica*, universale e costante che l' ordine essenziale della socialità prescrive. E siccome un tal potere si rende *necessario* per *ovviare* alle aberrazioni, reprimere gli attentati e ricondurre all' ordine i poteri *particolari*, così dalla natura stessa delle cose si esigono due condizioni simultanee: la prima che desso unicamente *supplisca* in quei casi, in cui l' andamento *naturale* delle cose umane non opera rettamente da se; e la seconda che desso, per la sua vigoria, sia superiore alle forze d' ogni privato o di pochi, e sia per se capace a correggere ed a reprimere

quegli atti de' singoli i quali, o per ignoranza o per interesse, tentano naturalmente o di torcere o di corrompere o di non effettuare la necessaria unità di opera spesso ricordata. Le facoltà e le condizioni costituenti questo potere e l'ordine delle funzioni di lui, sono dunque precisamente ed irrefragabilmente *determinate* e *misurate* dai rapporti reali di fatto irreformabili, che lo rendono *necessario;* talchè nell'ordine di natura e di ragione ogni arbitrio rimane evidentemente escluso. Anzi la natura delle cose ne fissa così invariabilmente le *condizioni* che, mediante la cognizione di esse, si può sicuramente giudicare in che debba consistere la *licenza* e la *tirannia.*

Oltre a ciò non v'ha d'uopo di osservare che il *titolo* di ragione della fondazione di cotesto superiore potere risulta così necessariamente dai fatti *reali* delle cose riferite all'esecuzione dell'ordine essenziale e naturale delle società, specialmente inoltrate ad un certo punto, che per quella stessa ragione che l'*ordine* sociale è un diritto ed un dovere di natura, il quale non abbisogna di altro titolo di ragione che quello della sua necessità onde effettuare l'ordine morale, per quella stessa ragione, io dico, la *creazione* e la conservazione del potere *superiore*, di cui parliamo, renduto viene dalla irreformabile discordanza de' particolari abbandonati *a se soli, rimedio necessario* alla esecuzione e conservazione dell'*ordine sociale.*

I difetti della moltitudine de' socj abbandonata a se sola ci indicano bensì la necessità del *potere superiore* di cui parliamo, e determinane la facoltà e le condizioni del regime di lui; ma per se medesimi non ci suggeriscono d'onde dobbiamo ricavarlo, nè in chi debba veramente risiedere. L'abitudine di vivere sotto l'impero dei governi umani ci fa correre col pensiero ad investirne gli uomini. Questo però non viene autorizzato dal concetto logico della cosa, ma solamente dallo stato di fatto delle cose della terra, le quali, non offrendoci che la natura fisica che va da se stessa al suo fine, ci costringono a rivolgerci di nuovo agli uomini. Ma, parlando rigorosamente e giusta il *concetto logico* della

cosa medesima, noi non troviamo una *connessione* essenziale fra queste due idee; è necessario alle società un *potere superiore* illuminante e costringente, dunque debbono essere gli uomini stessi i direttori naturali di sì fatto potere. E per verità se esistessero su questa terra esseri superiori agli uomini, i quali fossero *naturalmente* e *certamente* dotati di tutti i lumi, di tutto lo zelo, di tutta la potenza, di tutte in una parola, le facoltà conosciute e convenienti a rimediare, con una positiva e promulgata legislazione e con un'amministrazione visibile ed efficace, alle *cagioni* che rendono necessario il poter superiore di cui ragioniamo, in tale ipotesi il genere umano, volendo ottenere il proprio ben essere col mezzo necessario della società, sarebbe tenuto a rivolgersi ad essi ed invocare il loro aiuto, e potrebbe con fiducia al loro pieno arbitrio affidare il regime della società stessa; in questo senso pertanto dir si può che il governo della moltitudine *conviene naturalmente* ai più illuminati ed insieme ai più virtuosi. Ma una cotal stirpe superiore e perfetta di esseri con tutte le figurate condizioni, non esistendo sulla terra, ecco di nuovo che le società ricorrer debbono *a se medesime*, formare *colle loro forze comuni* ed affidare a chi più loro conviene la direzione del poter *superiore* mentovato, il quale dalla natura stessa delle cose, altro non spiegandosi, viene *teoricamente* atteggiato, limitato e diretto, giusta l'ordine testè accennato. Ecco pertanto il *civile governo;* ecco il titolo suo di ragione, le basi delle facoltà, dei doveri e diritti di lui: in una parola ecco *l'ordine teoretico* essenziale di ragione della fondazione e delle *funzioni* d'ogni civile governo della terra.

Io chieggo ad ogni persona ragionevole se qui abbiavi nulla d'arbitrario, nulla che non sia generato, determinato e misurato dal grande ed unico principio della *necessità?* Io sfido tutti gli schiavi venduti al dispotismo, e tutti gli amatori dell'eccesso della libertà a mostrarmi un solo anello di questa catena che non sia renduto solido ed indispensabile dalla irreformabile forza dei fatti, e dalle connessioni irrefregabili della ragione.

Restringendo le nostre considerazioni ai minimi termini io domando, che cosa sia una società senza centro e senza capi che ne dirigano le forze? Altro che una società *anarchica*. Ora ognuno sa quanti disordini, quanti arbitrj, quanti delitti, quanta devastazione e quanta guerra porti seco l'anarchia. E bene io domando: è egli o no dovere necessario di ragion naturale di astenersi da sì fatte cose? Niuno lo può negare. Ma dall'altra parte ognuno sa che l'unico mezzo indispensabile, onde evitare l'anarchia, si è lo stabilimento di una *direzione centrale* dei poteri sociali. Dunque questo stabilimento è di ragion necessaria naturale. Questo stabilimento investe la persona morale della società di un nuovo carattere pel quale ella si appella *società civile* o in altri termini stato politico, a differenza della così detta società naturale di eguali, che più propriamente appellar si potrebbe *società anarchica*. Lo stato di società naturale di eguali è piuttosto una finzione della nostra mente che una posizione reale delle umane congregazioni. Il filosofo talvolta la finge per fissare precisamente il soggetto delle sue ricerche, ed iscoprire ciò che importi i puri rapporti degli uomini collegati, prescindendo dalla considerazione dell'esistenza di una direzione centrale dei poteri della società; ma in fatto pratico una moltitudine più o meno grande di uomini aventi uno scopo comune, non può esistere senza di questa centrale direzione: immaginate anche un branco di ladroni, essi hanno sempre un capo. Gli Arabi Beduini viventi abitualmente in uno stato errante, pastorale e di ladroneccio abituale hanno capi militari per le loro imprese, ed arbitri civili per le loro differenze. Scorrete il globo terraqueo, anche dove le società sono le più imperfette, e voi troverete da per tutto una direzione centrale dei poteri degli uomini riuniti.

Posto questo fondamento, noi troviamo bensì il titolo generale dello stato politico delle società, ma non il titolo particolare dei diversi stati politici delle medesime. Queste diversità non sono di lor natura arbitrarie, ma sono un effetto necessario dello sviluppamento di fatto indispensa-

bile delle diverse età delle società medesime; e però sono un risultato della grande legge antecedente di natura, la quale presiede allo sviluppamento delle società medesime nelle diverse età. Questo sviluppamento lo possiamo considerare o come effetto spontaneo dell' andamento tranquillo della natura, o come effetto della forza estrinseca di un' altra società. Sotto il primo aspetto noi troviamo tre specie successive di governi: il primo di famiglia che appellasi patriarcale; il secondo dei capi di famiglia riuniti che dir potrebbesi senatorio, cioè de' vecchi; il terzo finalmente civile nel quale predomina il consenso di tutta la società riunita, benchè diretta da un potere centrale: è noto che la parola *civitas*, nel suo primitivo senso, era sinonimo di popolo riunito sotto un solo governo. Sotto il secondo aspetto poi sorge il governo nato per la conquista, il quale per lo più è propriamente *governo militare*, quale specialmente ce lo presenta la storia anche moderna dell' Asia, e nel medio evo la storia dell' occupazione dei barbari del Nord. Figlio di questo governo si è il feudale nel quale fu ridotta ad eredità la podestà dei governatori, i quali erano comandanti militari subordinati al capo dell' armata.

In tutte qneste specie di governi, che si possono variare infinitamente per particolarità diverse, sorgono rapporti speciali determinati dalle circostanze necessarie delle cose e degli uomini. Così, per esempio, nel governo patriarcale il capo della famiglia deve essere necessariamente padre, sacerdote e re: qui la *patria podestà*, unificata colla podestà regia, è assorbente e quasi illimitata. Si ragionerebbe dunqne male volendo attribuire ad un altro stato ciò che è esclusivo a questo. Del pari nel governo che appellammo senatorio il direttore del potere centrale gode di una minima autorità, perocchè egli è più capo di una confederazione di Patriarchi che direttore libero di una vera ed individua società. Qui dunque i poteri patriarcali sono quasi intatti, e si transige dai capi quel meno che si può, tanto sul potere loro individuale quanto sul poter loro patriarcale. Si passa a bel bello allo stato veramente civile, e qui tanto i poteri

individuali quanto i regolatori vanno a pari passo limitandosi, fino a che riescano perfettamente armonici col sistema unito ed indivisibile della cosa veramente pubblica, cioè propria della intiera ed individua società. Ecco in quale maniera si deve intendere la ragione naturale di diritto dello stato politico delle umane società.

§. XIII.

Delle disposizioni effettive pratiche naturali della specie umana all' ordine della conservazione propria e della socialità.

Colle cose dette fin qui noi abbiamo accennato di volo come creato venga il mondo delle nazioni sul mondo della natura. Parimente abbiamo rilevato quali esser debbano i rapporti di ragione necessaria morale di questo mondo, in mira al fine unico delle umane azioni. L' ordine di ragione morale è veramente in se stesso come il *bello ideale* nelle arti belle: egli è concezione della nostra mente che deve servire di idea archetipa, ossia di modello alle diverse funzioni degli individui e delle società. Per esso distinguiamo appunto l'ordine di fatto dall'ordine di diritto. Quest'ordine però riescirebbe una pura chimera se non venisse realmente effettuato, ed egli effettuato non verrebbe se le leggi naturali dell'amor proprio umano non cospirassero al fine di lui. Noi abbiamo veduto di fatti che il regime della natura e della fortuna è anteriore a quello dell' arte e della ragione. Esiste dunque un' altra legge, dirò così, interiore, la quale almeno in generale cospira all' intento dell' ordine sociale di ragione. Questa legge deve operare sull' amor proprio umano, molla unica di tutte le funzioni libere degli uomini, tanto singolari quanto riuniti. L' ordine sociale di ragione deve richiamare principalmente le nostre viste. Guai all'uomo, guai alle società se la natura stessa, senza saputa di lui, non cospirasse all' ordine ed al ben essere. E perchè la cosa sia manifesta, conviene ricercare quali sieno le *natu-*

rali disposizioni della specie umana ad eseguire l'ordine della conservazione propria e della società.

Fino a che consideriamo l'amor proprio dell'uomo in una veduta *astratta* e *generale*, non troviamo verun lume il quale ci indichi dover esso avere una buona più che una rea direzione verso i suoi simili. L'uomo nasce colla sola *tendenza* ad esser felice: questa tendenza si determina a norma delle circostanze, o a dir meglio, a norma degli interessi inspiratigli dalle circostanze. Se, prescindendo da queste circostanze, si volesse assegnare una grande legge *generale*, dir si dovrebbe che il cuore umano ama di spaziare in un infinito libero, e lo spirito ama di riposare su d'un finito certo. Tutto questo nasce dalla indefinita capacità di bramar tutto ciò che può eccitare i suoi desiderj: questa capacità deriva in sostanza dalla facoltà di sentire e di volere, non limitata da verun particolare istinto: questa facoltà però, in atto pratico, non si esercita che per gradi e su particolari facoltà. Non si può dunque dire in *astratto* che il cuore umano sia *naturalmente* buono o cattivo; ma si deve nelle circostanze più speciali esterne ricercare se esistano abituali cagioni, in forza delle quali egli contrar possa o bontà o malvagità.

Noi ora contempliamo l'amor proprio d'ogni uomo rispettivamente agli altri uomini: amare, odiare, esser *indifferente* sono le tre posizioni possibili dei sentimenti che un uomo può vestire verso il suo simile. La quistione adunque riducesi a domandare se, in forza di *circostanze* naturali e necessarie per la politica, l'uomo sia portato ad amare, odiare od esser indifferente pel *suo simile*, e fino a qual segno; per quali oggetti e dentro a quali circostanze sia condotto a fare l'una o l'altra cosa, o a vicenda o in tutto o in parte a concepire or l'uno or l'altro sentimento. Ognuno vede che noi non dobbiamo scrutinare minutamente le varietà e i casi speciali, ma attenerci dobbiamo a quelle vedute generali e costanti, che sono di appartenenza della cosa pubblica, e dei primi fondamenti della scienza della cosa pubblica.

Le prime *circostanze* comunicanti una certa direzione al cuore umano sono quelle che risultano dalla *costituzione* dell'essere fisico-morale dell'uomo. I bisogni, i piaceri, i dolori, gli appetiti determinati dall'organizzazione di lui sono le prime occasioni originanti le affezioni del suo cuore.

Senza molte dimostrazioni è manifesto ad ognuno che l'uomo nasce colla tendenza a *conservarsi*, e perciò a respingere ogni nocumento. Ecco l'*amore* della conservazione, l'*odio* dell'ingiuria, l'impulso alla difesa. La passione dell'ira è per legge naturale la salvaguardia dell'incolumità umana: essa è necessaria e legittima quanto il suo oggetto. Nutrirsi, coprirsi dalle ingiurie delle stagioni viene determinato dal *bisogno* della *fame* e dalla *molesta sensazione* dell'atmosfera e di tutto ciò che ci circonda. Da questo nasce il desiderio di possedere gli oggetti atti a provvedere a questi bisogni; e quindi la brama del *dominio* delle cose godevoli. L'amor dei beni fisici è per se legittimo, e non può essere ingiusto che per mala direzione fuori del caso della necessità

L'amor fra i sessi è più o meno possente, ma sempre vittorioso in tutti i luoghi e in tutti i tempi: esso è un effetto della organizzazione. La riproduzione della specie, la conservazione della stirpe umana lo giustificano.

Il corpo umano è una macchina d'una organizzazione compostissima, le di cui suste, da un *esercizio* oltre un certo segno protratto, vengono *affaticate*, e le quali molta quiete rende inerti e non eccitate a recar piacere all'uomo. Da ciò per una parte nasce il senso penoso della soverchia *fatica* ed il bisogno del riposo, e dall'altra il senso fastidioso della noja ed il bisogno ad agire: così esiste il bisogno e la tendenza in certi tempi ad agire, e in certi tempi a riposare. Fino a qui le inclinazioni sono conformi ai rapporti della conservazione necessaria, e però in se sono legittime. In tutta questa enumerazione noi non abbiamo contemplato se non che rapporti puramente personali di ogni individuo, ne' quali, sebbene veggiamo che gli appetiti sieno determinati dalla naturale costituzione dell'essere umano, e per

se medesimi sieno conformi all' ordine puramente individuale dell' uomo, tuttavia non veggiamo nulla che abbia una relazione o amica o nemica fra più uomini. Rimane dunque a discutere ancora, come e fino a qual segno l' uomo possa essere naturalmente portato a giovare, o a nuocere, o a non curare il suo simile.

Datemi un essere che non ami e non possa amare che se stesso e gli altri per se stesso, se questo ente avesse in proprio potere tutti i mezzi onde soddisfare a' suoi desiderj ed essere sgombro da ogni dolore e da ogni pena senza che vi venisse mescolato alcun suo simile, egli è troppo chiaro che non potrebbe avere *motivo* alcuno nè ad amare, nè ad odiare un suo simile. Amare ed odiare sono due affezioni della volontà. La volontà non agisce che in conseguenza della spinta dei motivi: ogni motivo porta seco un interesse, ossia una cagione di piacere o di dolore, un desiderio di un bene o l'avversione di un male. Un tal essere dunque che avesse in suo potere *tutti i mezzi* delle proprie soddisfazioni non potrebbe nè amare, nè odiare il suo simile. Ma l' uomo abbisogna del suo simile ed a vicenda le soddisfazioni ed i bisogni si collegano. Niun uomo può essere così forte e così possente in tutti i tempi e in tutti i luoghi da poter costantemente ed abitualmente far servire a *forza* molti suoi simili a se medesimo. Sugli stessi bruti che egli sottomette al proprio dominio, è costretto ad usare dell' impero dell' *abitudine*. L' uomo dunque anche prescindendo da un positivo affetto di amicizia, è tenuto a procacciarsi la *benevolenza* degli altri suoi simili per farli concorrere al proprio bene. Ecco un primo vincolo totalmente *personale* dell' interesse umano fra uomo ed uomo, non per *nuocere* ma per *giovare*. L' abitudine può contribuire a rinforzare assaissimo questo vincolo: l' abitudine ha un possente impero. Ciò non è ancor tutto: se poniamo mente ai bisogni personali dell' uomo sopraccennati, noi dobbiamo concedere che essi sono veramente imperiosi, talchè non è sperabile che prima che sieno soddisfatti l' uomo pensi ad altrui: ma dobbiamo pur concedere che essi sono *limitati*, nè per essere soddisfatti esi-

gono un tempo assorbente allorchè gli oggetti ne sieno preparati. Questa è una verità notoria che ha dato luogo al sistema di rigore dei politici puramente moralisti. Può dunque all' uomo rimaner grande spazio ad agire a pro del suo simile.

Qui è dove la natura ha spiegato la sua provvidenza per preparare nel cuore umano gl' impulsi degli affetti virtuosi, senza smentire l' unità del principio dell' amor proprio. Cessa è vero il bisogno puramente materiale, ma sottentrano per legge della costituzione umana altri *morali bisogni*, più o meno attivi secondo le circostanze, e di una veramente comune utilità fra gli uomini. Sottentra alla vista delle sventure, dei dolori e delle indigenze altrui la *compassione*, la quale recando nello spettatore e nell' uditore, per una associazione di idee analoghe, un senso di pena, spinge a soccorrere l' afflitto, il bisognoso, l' oppresso per sollevare se medesimo dall' ambascia.

Sottentra all' aspetto od alla rimembranza delle ingiurie altrui un senso d' ira, ispirato dalle idee della ingiuria, il qual senso eccita a praticare una comune vendetta, ch' io appello *convendetta*, onde sfogare l' ira concepita, riducendo le cose all' uguaglianza ingiustamente violata.

Sottentra all' aggradevole sensazione di un atto benefico fatto a noi o ad altri, al racconto o alla rimembranza di un tal atto un senso aggradevole o diretto o riflettuto, o attuale o ricordato, il quale viene rispettivamente chiamato col nome di gratitudine, di congratulazione; e per un' associazione naturale di idee, quand' abbia di mira l' autor solo del beneficio, è un titolo di *benevolenza*.

Così gli annoverati sentimenti, ed altri molti da questi derivanti, per una naturale e felice reazione, riproducono, variano ed accoppiano in mille modi tutti i fenomeni della virtuosa sensibilità. Essi poi, illuminati e diretti dalla cognizione delle persone a cui si debbono riferire, eccitati giusta l' importanza dei casi, moderati entro i confini che aver debbono per esser più che possibil sia utili ai *più*,

assumono in complesso il nome di umanità, di carità del genere umano, di filantropia.

Tutti questi sentimenti riescono più o meno attivi, più o meno durevoli a proporzione che le cagioni loro sono più o meno forti e durevoli. A proporzione che le società sono più piccole, più imperfette, più rozze, esse sono più lontane dalla norma dell' ordine e più ignoranti sui mezzi teoretici onde arrivarvi: ma a proporzione hanno fantasia più robusta e passioni più forti; e però in tutte le affezioni virtuose puramente naturali avranno più energia, e saranno più grandi i loro sforzi e più risoluti i loro atti.

Gl' impulsi dell' interesse sociale e delle affezioni virtuose, operanti per un puro senso sperimentale ed abituale, tengono luogo di tutta la *scienza* della giustizia pubblica e privata, prima che la ragione sia illuminata dalla cognizione dei principj: essi dettano allo spirito i giudizj, al cuore gl' impulsi, alla mano gli atti. Questa è quella che io appello la *moralità del cuore*. I suoi fondamenti stanno nella costituzione naturale dell' uman genere, le sue leggi sono quelle medesime de' suoi bisogni, la sua misura è quella del naturale sviluppamento delle facoltà umane.

Per questa via la natura spinge a bel bello le nazioni alla vera vita civile; anzi non si potrebbe nè men comprendere come gli uomini, senza questi fondamenti e questi impulsi puramente naturali, siansi accostati a qualche cosa di buono, di utile e di veramente morale, prima della scoperta della scienza e dell' arte, e come la maggior parte dei sentimenti di morale sociale, ridotti a dogmi universalmente ricevuti fino dalla più alta antichità e presso anche le barbare nazioni, abbiano avuto un senso di verità e di bontà, che non è comune agli altri rami delle umane cognizioni. Così si scorge una parte delle tracce e delle molle del regime della fortuna, ossia della natura abbandonata a se sola.

§. XIV.

Varietà del temperamento morale sociale : come si possano correggere le varietà viziose.

Le disposizioni esaminate fin qui, considerate complessivamente, costituiscono, dirò così, il *temperamento naturale sociale* dell' uomo interiore. Noi non abbiamo parlato delle affezioni viziose, benchè anch' esse sorgano a turbare l' ordine morale, sia fra i privati, sia fra le società. Queste nell' ordine morale di ragione vengono considerate come altrettante aberrazioni, nate da circostanze passeggere o di eccezione, nelle quali trovasi un dato individuo od una data società. Qui, restringendosi alle sole affezioni virtuose, osserveremo che, salva l' unità del carattere morale umano, esse possono soggiacere, come effettivamente soggiacciono, a diverse *varietà*, nate dai tempi o dai luoghi, e dall' *indole* particolarmente *predominante* dei governi e delle opinioni. Fu già osservato che il temperamento morale di uno stesso popolo deve variare secondo le età del suo incivilimento. Il carattere delle età barbare ha i suoi vantaggi e i suoi svantaggi, messo in paragone col carattere delle età incivilite. Il ritratto fattone dal celebre Stellini nel suo scritto intitolato: *De ortu et progressu morum*, è perfettamente storico. Noi ci dilungheremmo di soverchio se volessimo entrare a dar ragione di queste grandi differenze: basta il fatto come comprovato e notorio. Una seconda causa di differenza, oltre quella delle diverse età dell' incivilimento, nasce dalla diversa *posizione*, dirò così *geografica*. Ognuno comprende tosto che un paese nel quale la fantasia sia più animata, la sensibilità più irritabile, le affezioni più calde, deve presentare una grande varietà morale paragonandolo ad un paese, il quale racchiuda contrarie condizioni. Ognuno sa che lo stato morale della specie umana è *fondato* sullo stato fisico, e *atteggiato* dallo stato fisico, benchè venga *diretto* da un ordine di ragione: come vi sono

condizioni fisiche irreformabili ed indelebili dalla potenza umana, così vi sono caratteri irreformabili ed indelebili morali di una data popolazione, benchè all' indigrosso le condizioni del temperamento morale siano simili da per tutto. Fingete un vivajo di piante dal quale ne estraete alcune per collocarle in diversi terreni. La pianta che collocaste su di un terreno pieno e ferace, in cui le correnti dell' aria ed i raggi del sole agiscano liberamente sorge diritta, vegeta e prosperosa; quell' altra che piantaste sulla cima di un alto monte, dove la vegetazione è assai minore, sorge meschina, piccola ed infruttifera; un' altra che collocaste in fondo ad un' oscura valle o sopra un terreno ingrato contrae altre infelici qualità. Pure la struttura di tutte queste piante e le leggi della vegetazione sono per tutte consimili; da che deriva mai la varietà della loro riescita? Voi tosto rispondete che essa deriva dalle diverse circostanze nelle quali esse si trovarono collocate. Ecco il caso della varietà del temperamento morale dei diversi popoli sulla terra, quando anche li consideriamo collocati nello stesso grado di civiltà. Ecco una delle ragioni per le quali, prescindendo dalle altre circostanze, certe affezioni virtuose sono meglio esercitate presso di uno che di un altro popolo, ed anche per alcuni sono quasi ammortite. Qui per altro soggiungere conviene anche l' educazione del popolo medesimo, la quale risulta specialmente dall' amministrazione del suo governo, il quale, promovendo più o meno la coltura dello spirito, e secondando o dirigendo più o meno gl' interessi reali e permanenti di un popolo, può eccitare o reprimere od alterare le affezioni incorrotte e naturali del popolo medesimo.

Da ciò lice dedurre quanto male si ragionerebbe in linea di diritto, quando si volessero assumere i dettami di fatto dei diversi popoli, come dogmi di ragion naturale. Nell' ordine di ragione si assume un dato scopo, come centro di tutte le funzioni morali, ed ivi si assume per modello il *meglio possibile*, e però si escludono tutte le varietà e le contrarietà. Ivi dunque non bastano i dettami del senso morale *di fatto* delle società diverse, ma conviene ricorrere ad

un modello assoluto di ragione, come nelle belle arti si ricorre ad un modello assoluto di bellezza. Ciò sia detto per avvertire gli apprendenti di questa scienza di guardarsi di adottare alla cieca le dottrine di quegli scrittori, i quali appoggiano i loro insegnamenti sulle voci di questo senso morale. Certamente per lunga pezza esso ha dovuto servire di guida ai popoli della terra, come loro ha servito di guida il senso razionale comune. Ma nella stessa maniera che bavvi una logica ragionata, havvi pur anche una morale ragionata; e siccome la logica ragionata dir si potrebbe la logica naturale perfezionata, così dir si può che la morale ragionata sia il senso morale naturale perfezionato. Per altro confessar conviene che questo senso morale naturale non verrebbe diretto con quella *unità*, che è necessaria alla vera vita civile, se non esistesse una *potenza superiore* che procurasse questa unità. Questa potenza superiore si è quella dell'*autorità* tanto delle leggi civili, quanto della religione. Ivi, assumendosi per modello l'ordine morale *di ragione*, si convertono in precetti positivi i dettami di lui, e si avvalorano colla sanzione umana e divina, e si radicano colla forza delle opinioni e delle abitudini. Così il temperamento morale naturale viene perfezionato, e specialmente poi atteggiato ai bisogni delle società.

Sussudiarj alle leggi ed alla religione esistono quattro altri motori, i quali contribuiscono a creare e perfezionare in società un senso *comune* razionale e *morale*; questi sono: 1.° la credulità, 2.° la deferenza all'autorità, 3.° lo spirito d imitazione, 4.° le abitudini. Questi quattro motori concorrono tutti a formare quello che appellasi *spirito pubblico* d'un dato popolo. In esso primeggia quella che chiamasi *pubblica opinione*, la quale consiste in un giudizio misto di affezione pel quale si approvano o disapprovano, si lodano o si biasimano, si accettano o si rigettano le tali più che le tali altre opinioni, le tali più che le tali altre affezioni, le tali più che le tali altre operazioni. L'opinione pubblica è *sana* quando loda o biasima, approva o condanna, accetta

o rigetta ciò che è rispettivamente conforme o contrario al vero ordine morale di ragione. Questa opinione pubblica segue l'unificazione o la dissoluzione sentita dell'interesse generale coll'interesse individuale, talchè, dove gl'interessi si trovassero essere fuori dell'associazione suddetta, essa è nulla, ed hanno sol luogo le pretese esclusive delle classi diverse delle società.

Ma ritornando alle due cause precipue generali, le quali possono togliere le varietà naturali del senso morale delle nazioni, delle quali abbiamo parlato, cioè all'autorità delle leggi e della religione, noi dobbiamo rallegrarci coll'Europa dove le leggi romane ed il cristianesimo, per una felice alleanza, cospirarono e cospirano a togliere al senso morale de' suoi popoli le varietà nocive, per non lasciare al medesimo che un carattere perfettamente uniforme all'ordine morale di ragione.

Per far ciò richiedevasi, tanto dal canto delle leggi romane quanto da quello della religione, un'unità perfetta nelle rispettive loro disposizioni e nella vicendevole loro corrispondenza. Quanto alla religione non credo di far parola di una perfetta unità intrinseca, poichè questa è un pregio nella medesima già riconosciuto. Piuttosto mirabile si è l'intrinseca unità della romana legislazione, benchè compilata con frammenti di tanti diversi scrittori: questo pregio colpì il più gran genio della Germania, il celebre Leibnitzio di cui ecco le parole: « Ego digestorum opus (dic'egli scrivendo a Kestnero) « vel potius auctorum unde « excerpta sunt labores admiror; nec quidquam vidi sive « rationum acumen, sive dicendi nervos spectes, quod ma- « gis accedat ad mathematicorum laudem. Mira est vis « consequentiarum, certatque ponderis subtilitas. »

« Dixi saepius (aggiunge egli in un'altra lettera scritta otto anni dopo allo stesso) « post scripta geometrarum ni- « hil extare quod vi ac subtilitate cum romanorum ICtorum « scriptis comparari possit; tantum nervi inest, tantum « profunditatis Et quemadmodum remotis titulis et caeteris

« operis integri indiciis demonstrationem lemmatis alicujus
« geometrici ex Euclide aut Archimede aut Apollonio aegre
« discernas et ad auctorem suum referas, adeo omnium
« idem stylus videtur, tamquam recta ratio per horum vi-
« rorum ora loqueretur; ita ICti etiam romani sibi gemelli
« sunt, ut sublatis indiciis, quibus sententiae aut argu-
« menta distinguuntur, stylum aut loquentem discernere
« vix possis. »

« Nec uspiam juris naturalis praeclare exculti uberiora
« vestigia deprehendas; et ubi ab eo recessum est, sive ob
« formularum ductus, sive ex majorum traditis, sive ob
« leges novas ipsae consequentiae ex nova hypothesi aeter-
« nis rectae rationis dictaminibus addita, mirabili ingenio
« nec minori firmitate deducuntur. »

La perfetta corrispondenza poi tra la religione e le leggi suddette romane non solo si appalesa alla ragione, poichè una sola giustizia regola amendue, ma fu di fatto eseguita nel medio evo, in cui parve che la civilizzazione europea si rifuggisse nel santuario, come in arca di salute, per ivi novellamente ricominciare una nuova era di civiltà. Il consenso universale di tutta l'Europa incivilita ha posto il suggello a questa duplice unità di cui parliamo, a malgrado della varietà di genio e di interessi dei popoli che la compongono. E qui si potrebbe soggiungere che nuovo sussidio si ha per l'unità del senso morale anche dall'opinione comune delle genti, indotta dall'uniformità delle leggi civili e della religione; bene inteso che rapporto a quest'ultima, noi consideriamo la parte morale soltanto e gli articoli fondamentali speculativi che la caratterizzano.

§. XV.

Degli effetti della società, in relazione all' impero personale de' suoi membri.

Dalle cose dette nell'antecedente paragrafo noi rileviamo che lo stato di politica società giova primieramente ad illuminare la mente ed a rettificare il cuore, onde eseguire l'ordine morale di ragion naturale: la testa muove il braccio, e l'uomo tanto può quanto sa, come fu detto di sopra. Conveniva dunque incominciare ad agire su questa mente per dirigere le operazioni della potenza. Ciò venne operato dalla teocrazia, e dalle conquiste fatte dai popoli, educati prima dalla teocrazia. Il corso dell'incivilimento è successivamente promosso e perfezionato da diverse cause: la teocrazia lo prepara, l'agricoltura lo cementa, il governo lo sviluppa, la libertà lo perfeziona, l'opinione lo consolida; così principia dall'opinion credula e finisce coll'opinion ragionata.

Ma, prescindendo dal corso del tempo, un sol momento di riflessione, dopo le cose esposte, ci rende manifesto che la società civile può sola effettuare, colla rettificazione del senso e colle spinte analoghe delle leggi, della religione e degli altri quattro motori, il *principio regolatore pratico* dell' ordine morale di ragione. Quest' opera per altro riescirebbe imperfetta se dallo stato stesso sociale i tre elementi della potenza umana non fossero ampliati e rinforzati, e se la costituzione ed il meccanismo della società non effettuasse in una maniera mirabile l'impero utile e personale, e la soddisfazione giusta di ogni suo membro. Un esame anche superficiale che noi intraprendiamo del corpo sociale spinto ad un certo grado d'incivilimento, ci manifesta che la mente, il cuore e la mano dell'uomo sono resi liberi e potenti dal concorso intiero di tutta la politica aggregazione, e che nella aggregazione trova lumi, bontà, soddisfazione, dignità e perfezione. Quella proprietà mobiliare o

immobiliare che vi dà tanta influenza nel pubblico, da che trae dessa la sua forza, se non che dalla protezione della società tutta, quindi dalla forza della politica aggregazione? La considerazione pertanto che voi traete da questa proprietà, i godimenti, l' influenza, il libero impero personale di famiglia che voi esercitate, sono l' effetto di questa società. Quei lumi dei quali tanto vi gloriate e che vi insegnano ad affrontare mari immensi, a comandare al fulmine, ed a cangiare la faccia del globo, e sopra tutto ad estendere il valore sociale sopra un maggior numero d' individui, a chi si debbono, se non a quella società dove nacquero, si conservano, si aumentano e si trasmettono alla posterità? Quelle forze artificiali che fecero sorgere le piramidi egiziane, che fecero erigere il colosso di Rodi, il Panteon e il Circo di Roma, che fan nuotare sull' Oceano vaste moli da guerra, che sanno trasportare torri da un luogo all' altro; e quelle altre macchine che emulano il lavoro di molte braccia, ed eseguiscono con tanta precisione le funzioni dell' arte, a chi son esse dovute se non alla società? Io non parlo della tutela armata sì interna che esterna, perchè ella è cosa che balza agli occhi. Se i vostri desiderj crescono, a chi ne dovete la soddisfazione fuorchè alla società? Se voi non possedete nulla, chi è che vi sottrae dalla necessità di essere o ladro o schiavo fuorchè la società? Nuovi bisogni esigono una nuova industria, e la nuova industria dà un valor produttivo a chi la esercita, e quindi un' esistenza sociale a chi non l' aveva. Egli prende parte nel movimento produttivo, e quindi acquista il mezzo di esercitare nella sua sfera l' *autorità* di *diritto* attribuitagli dalla natura, e compatibile colle sue circostanze. Ogn' altro che paga la sua opera, acquista un godimento che prima non avrebbe ottenuto, e così fra tutti si pareggiano le utilità, mediante l' inviolato esercizio della libertà. Non è l' abbondanza dell' oro e dell' argento, e la profusione e la squisitezza dei pochi, che contrassegna la civiltà di un popolo; ma bensì il valor sociale diffuso sul massimo numero, ed i ladri e gli schiavi ridotti al minimo possibile.

Tenete conto di questo criterio perchè è decisivo Ma a fine di non discostarci dal nostro argomento, giovami osservare che l'effetto della società sui singoli individui è sempre analogo al grado di civiltà e di potenza di tutto il corpo. Considerando profondamente le cose, noi troviamo che ogni membro, in proporzione del suo contingente, si trova instrutto coi lumi di tutta la società, provveduto colla industria di tutta la società, forte colle forze di tutta la società: talchè, a proporzione che dessa è meno illuminata, meno industre, meno forte, anche l'individuo si trova a pari passi in un grado analogo: potrà essere personalmente perspicace, vigoroso ed intraprendente; ma noi parliamo di lumi, di industria, di forze analoghe alla più bramata soddisfazione delle utilità, conforme all'ordine morale di ragione, e non di un vigor macchinale e di un godimento brutale.

Da tutte queste considerazioni egli è manifesto che quella che appellammo autorità propria di diritto dell'uomo singolare, ossia il naturale e giusto impero di lui, si effettua realmente in società e per mezzo della Società Ivi di fatto coll'educazione si forma l'uomo interiore, d'onde nasce il poter centrale direttivo di quest'impero: ivi la triplice sua autorità, cioè il suo dominio, la sua libertà e la sua tutela si spiegano efficacemente e in una maniera utile sì per lui che per tutta la comunanza. Ogni individuo si può considerare come un punto immenso di attività; la coesistenza ed il reciproco commercio temperano e dirigono questa energia immensa personale. L'ufficio delle leggi e della religione consiste veramente nel *temperare* il potere assoluto dei singoli, e nel contenerlo entro l'orbita la più utile per tutti. Così l'ordine morale rassomiglia al fisico, nel quale i singoli poteri dotati di forza indefinita e scambievolmente contenuti, vengono a quelle opportune transazioni dalle quali nasce la vita e la riproduzione di tutte le cose dell'universo. Se taluno chiedesse quale sia il vero carattere predominante e distintivo dell'ordine morale di ragione, e quale ne sia il più segnalato ed immediato effet-

to, rispondete francamente: « questo carattere e questo effetto si è la *moderazione* ». La temperanza, considerata come virtù, corrisponde a questa condizione; la discrezione che evita tutti gli estremi, prende abitualmente di mira questo carattere; l'impronta abituale dell'educazione, fino nelle più minute funzioni sociali, consiste in questa moderazione; quella che dicesi civiltà od urbanità riducesi in ultima analisi ad una transazione scambievole di amor proprio, ed i riguardi scambievoli sono effetti di questa transazione. Tutto ciò è effetto della socialità e dell'ordine di ragione che la dirige. Il secondo effetto pertanto della società rispetto all'individuo, riducesi ad introdurre e mantenere la *moderazione universale*. Essa, accoppiandosi coll' impero personale dell'uomo, ne costituisce le *maniere* proprie di lui; talchè dir si deve che egli consista in un potere veramente temperato, ed atteggiato da reciproche transazioni con i suoi simili, in modo che egli ne trae perfezione personale, affezioni virtuose, sussistenza utile, libertà equabile, tutela assicurante.

§. XVI.

Della più vera e distinta nozione del diritto naturale.

Al principio di questo scritto noi abbiamo definito il diritto naturale come scienza, come legge e come facoltà di operare; ma questi tre aspetti non potevano cangiare l'identità del soggetto (1) Il diritto naturale, quale può servire realmente alla pratica umana, altro non è in sostanza che la grand'arte di vivere degli uomini e delle società. Quest'arte, in quanto è dedotta dalla cognizione della mente umana, forma la scienza del diritto medesimo e le regole di quest'arte, dedotte dalle loro cagioni, ne formano la teoria. In sostanza però il soggetto è il medesimo, poichè

(1) V. §. 13 in principio.

nelle regole altro non si può esprimere se non che la serie di quegli atti, i quali sono necessarj ad ottenere il meglio e ad evitare il peggio, nel corso della vita umana. L'immagine riflettuta da uno specchio, veduta da taluno a cui è impossibile di vedere l'oggetto rappresentato, contiene in sostanza i *tratti identici* dell'oggetto medesimo: ecco la scienza del diritto naturale rispetto al suo soggetto reale. Nelle tre definizioni date del diritto naturale fu posto per iscopo dell'ordine morale di ragione il procurare il meglio e l'evitare il peggio. Questo scopo è verissimo ma desso è troppo generale, e la di lui cognizione isolata non somministra principio alcuno direttivo alle operazioni della vita, piuttosto in un senso che in un altro. Fino a che non erano scoperte e dimostrate le necessarie relazioni dei *mezzi* col fine, era impossibile di rendere questo scopo universale più adattato alla pratica umana. Nella prima definizione pertanto del diritto naturale non si potevano introdurre le necessarie *specificazioni*, le quali ne potessero rendere la nozione più distinta e più adattata alla pratica. Ma dopo che abbiamo veduto che l'unico mezzo generale ed indispensabile, per fatto stesso di natura, ad effettuare il naturale diritto si è la società, noi siamo autorizzati a rendere più distinta e più specificata la nozione del diritto stesso naturale, preso nella sua essenza.

Noi abbiamo trovato che la persona dell'uomo è originariamente incapace a *conoscere* ed a *volere* le regole del naturale diritto, e che per acquistare questa cognizione e questa volontà è necessario il soccorso della sociale educazione. Per essa sola l'uomo acquista quello che appellasi perfezionamento, ossia facoltà morale ad esercitare convenevolmente la propria potenza; talchè, se da una parte il perfezionamento personale forma lo strumento indispensabile della condotta morale dell'uomo, dall'altra parte la società forma il mezzo indispensabile per acquistare questo perfezionamento.

Più ancora: acquistato il perfezionamento, l'uomo individuo sarebbe per se incapace a procurarsi le soddisfazioni

richieste dai bisogni tanto fisici quanto morali ingeniti dalla natura, per cui questa soddisfazione non si può ottenere che col soccorso altrui e coll' opera concorde dell' aggregazione. Finalmente abbiamo osservato che l'esercizio delle facoltà naturali di diritto proprio dell'uomo, non potrebbe essere guarentito ed assicurato che mediante il concorso delle forze della società, retta da un potere centrale comune, e governata coi sussidj delle leggi civili e della religione. Da questi tre motivi indispensabili, costanti ed universali, noi ricaviamo alcune condizioni necessarie e perpetue del diritto naturale, le quali possiamo inserire nella nozione di lui, come caratteri essenziali e costanti del medesimo. Queste condizioni sono: 1.° *la più felice conservazione* della specie umana, e questa forma lo scopo; 2.° il perfezionamento personale dell'uomo, e questo forma una condizione annessa ed inseparabile alla conservazione medesima; 3.° lo stato sociale e la concorrenza di tutti i membri del medesimo a produrre la più felice conservazione, accoppiata al più rapido e completo perfezionamento. Volendo dunque definire il diritto naturale *di ragione*, vale a dire il diritto naturale come *modello ideale* di pratica morale, cioè contenente tutte le sue condizioni indispensabili al suo intento, in conseguenza di queste premesse, noi dobbiamo alla frase generale di *procurare il meglio* ed *evitare il peggio* sostituire: « onde in seno alla società e per mezzo « della medesima procacciare la più felice conservazione « dell'uomo, accoppiata al più rapido e completo perfe- « zionamento del medesimo. »

Con queste specificazioni ognuno rileva il fine prossimo e proprio del diritto naturale umano, perocchè s'incomincia a vedere a quale punto speciale debbano tendere le operazioni tutte della vita umana, senza di che la scienza del naturale diritto riesce così vaga, astratta e generale che non somministra iniziativa alcuna per l'arte di condurre gli uomini. Qui si potrebbe dire che una grande generalità si risolve in una grande nullità. Se la teoria del diritto naturale forma la teoria di una grand'arte, e di un'arte tutta

propria e distinta da qualunque altra, essa dunque deve in se contenere i caratteri *specifici* che la contradistinguono da ogni altr' arte praticabile dall' uomo. L' ottenere il meglio, e l' evitare il peggio è proprio di qualunque pensiero e di qualunque azione possibile umana. Si dovrebbe dunque confondere l' arte morale con qualsisia altr' arte possibile, e però non definire mai la scienza del diritto naturale. Ecco ciò che vien praticato da tutti coloro, i quali riducono questa scienza ad una nuda formola algebrica, elevata alla sua più astratta generalità. Io mi riservo fra poco di dare la nozione di risultato del diritto naturale, e frattanto credo prezzo dell' opera di entrare in alcune altre specificazioni proprie del diritto naturale, considerato nella sua vera generalità. Queste specificazioni riguardano tre caratteri che si sogliono riscontrare in ogni specie di diritto, vale a dire: 1.° l' utilità, 2.° l' indipendenza, 3.° la libertà. Questi tre caratteri sono assoluti, e se ne possono aggiungere due altri in tutto *relativi* al commercio fra uomo e uomo, i quali sono quelli dell'*eguaglianza* e della *notorietà*. Questi cinque caratteri debbono essere ben compresi per formarsi una chiara idea dell' entità morale di ogni specie di diritto esercibile dall' uomo e dalle nazioni, sia assolutamente sia rispettivamente fra di loro.

§. XVII.

Osservazioni speciali sopra i principali caratteri proprj del diritto naturale, considerato nella sua generalità.

Incominciamo dai caratteri assoluti. Questi, come ora fu detto, consistono nell' utilità, nell' indipendenza e nella libertà. L' unione di tutti questi fu già rilevato (§. 6) essere necessaria a costituire la così detta *padronanza* personale; ossia l' autorità giuridica umana. A dir vero essa risulta dal complesso del *dominio*, della *libertà* e della *tutela*; e però l' utilità, l' indipendenza e la libertà sono qualità annesse a questo complesso di diritti. Per ben intendere la cosa con-

viene osservare che quando si parla di utilità, si parla di facoltà di ottenere il meglio ed evitare il peggio, subordinata all'ordine necessario, ossia all'ordine imperioso dei beni e dei mali, indotto non dalla mal'opera degli uomini, ma dal fatto stesso dell'imperante natura (§. 2 e 4). L'*utile* e il *giusto* non sono due cose contrarie, come non sono due cose contrarie la *forza* ed il *diritto*: all'opposto, come il diritto altro in sostanza non è, e non può essere che una forza *regolata*, così pure il *giusto* altro non è, nè può essere in sostanza che un'*attività regolata*, e propriamente un'utilità *conforme* all'ordine morale di ragione. In questa *conformità* consiste la *giustizia*, come nella diformità l'ingiustizia; la giustizia e l'ingiustizia sono due relazioni puramente logiche, e nulla più.

Parlando del *giusto* e dell'*ingiusto* come di cose da *ricercarsi* o da sfuggirsi, disgiungere dall'idea loro l'idea di utile e di danno, egli è lo stesso che volere un effetto senza causa, un'obbligazione senza motivo, un impero senza forza, una legge senza sanzione. Per tutti coloro i quali stabiliscono che il fine della legge o del diritto naturale è il conseguimento della felicità, disgiungere l'utile dal giusto è un commettere la più mostruosa contradizione: un dovere o un diritto inutile è una contradizione in termini. Non dite voi che l'uno e l'altro sono *mezzi* al ben essere? Dunque per ciò stesso asserite che sono utili. Definitemi che cosa sia utilità e una cosa utile, e rispondete. È dunque dimostrato che l'utilità forma un carattere perpetuo ed essenziale di qualunque diritto e dovere, e che questa utilità è l'*utilità regolata*, non l'utilità sregolata; lo che in sostanza coincide col giusto bene inteso.

Per la qual cosa ogni diritto e dovere, considerato in atto pratico, si può denominare una *funzione utile e conforme* all'ordine morale di ragione, e più propriamente l'esercizio di una *forza utile* all'operatore e conforme all'ordine morale di ragione.

Passiamo ora all'*indipendenza* ed alla *libertà*: questi due nomi si sogliono spesso assumere promiscuamente, co-

me se si trattasse di una stessa cosa avente due nomi diversi. Io sono libero di fare la tal cosa; io non dipendo da nessuno: io sono padrone di me stesso; io sono libero da ogni predominio ec.; ecco frasi comuni che si odono tutto dì. Esaminando per altro le diverse applicazioni che si sogliono fare di questi due nomi, si trova che essi realmente esprimono due diverse idee. Può darsi una perfetta dipendenza unita colla più perfetta libertà, e viceversa può darsi una rispettiva indipendenza unita alla mancanza di libertà. Fingete di fatti una legislazione savia ed un suddito ottimo. Qui il suddito è essenzialmente dipendente, ma volendo egli spontaneamente e per un senso ragionato l'esecuzione della legge, egli veramente fa tutto ciò che vuole: allora egli non è servo ma compagno della legge, allora è veramente libero. Libero nel linguaggio comune è colui, il quale fa ciò che vuole. Il saggio volendo unicamente l'ordine, benchè serva allo stesso, è dunque nello stesso tempo totalmente libero e totalmente dipendente. Sotto l'ordine di ragione non è veramente servo che lo sregolato ed il malvagio.

Fingete all'opposto due uomini egualmente forti gettati in un'isola deserta, senza potere sortire di là per mancanza di naviglio. Questi due uomini, considerati rispettivamente l'uno all'altro sono indipendenti; ma direte perciò che sieno liberi di sortire dall'isola. No certamente. Pare dunque che la soggezione nel *principio* dell'azione sia il contrapposto dell'indipendenza; il divieto sia il contrapposto alla libertà. Nella dipendenza non si prende propriamente di mira il divieto di una data azione, ma unicamente l'influenza di un impero estraneo ad agire in una od in un'altra maniera: nella libertà all'opposto si prende di mira l'esenzione da un'opposizione nell'esercizio stesso della forza. Veramente in un largo senso chi è dipendente non è originariamente libero nel *principio* dell'azione; e però l'indipendenza si può figurare in qualche maniera come una libertà originaria che cade nel principio primo movente dell'azione. Ma questa specie di libertà sarebbe sempre, nel suo vero e rigoroso concetto, diversa dalla libertà propria-

mente detta, il di cui essenziale concetto consiste nella esenzione da ogni ostacolo nell'esercizio di una forza. Volendo adunque usare la proprietà del linguaggio, si deve distinguere l'indipendenza dalla libertà.

Propriamente parlando, l'indipendenza nel senso più universale può dirsi: « Lo stato di una cosa, in quanto va « esente dalla necessità di determinarsi in forza di una cau« sa estriuseca a lei ». La libertà poi nel senso suo universale altro non è che: « L'esenzione da ogni ostacolo nell'e« sercizio di una forza. »

§. XVIII.

Continuazione. Dell' indipendenza indotta dall' ordine morale di ragione.

A parlare con verità niun essere in natura tranne Dio può essere assolutamente indipendente. Allorchè dunque diciamo che l'indipendenza è una qualità o meglio un effetto del natural diritto, di quale indipendenza parliamo noi? A prima giunta veggiamo che questa indipendenza non può essere che *relativa*. La definizione stessa del diritto naturale inchiude questo supposto. Dal momento che l'uomo deve *servire* ad una legge qualunque, indotta dai rapporti che passano fra lui e gli agenti posti *fuori* di lui, egli non può essere indipendente; ma necessariamente va *soggetto* all'ordine naturale. L'indipendenza adunque di cui parliamo non si può intendere in un senso assoluto. Essa dunque, quando potesse esistere, non si verificherebbe che in un senso puramente relativo.

Per conoscere, se e fino a qual segno si possa verificare questa indipendenza convien conoscere fino a qual punto *possa essere spinta* la potenza umana, sì rispetto alla natura che rispetto agli altri uomini. Posto, come fu detto, che l'uomo abbia certi bisogni e certe tendenze, noi troviamo un punto al quale tende la sua potenza. Questa potenza può essere nella sua sfera o serva o padrona. Poniamo la padro-

nanza almeno come possibile, salva la costituzione dell' essere umano. Allora noi indoviniamo fino a qual punto possa essere elevata la di lui potenza intellettuale, morale e fisica, e ci figuriamo anticipatamente la fondazione e l' estensione di quell' impero al quale dalla natura gli fu concesso di giungere. Ivi riposando col pensiero troviamo quello stato eminente al quale l' uomo può giungere, e questo stato lo denominiamo *indipendenza naturale di ragione* dell' essere umano. Ivi di fatti vediamo l' uomo interiore sottratto dalla primitiva schiavitù brutale dei sensi e degli appetiti, e reso possessore di una ragione illuminata e previdente; ivi pure veggiamo l' uomo aver vinto molte contrarietà fisiche e rivolto, coll' ingegno e colle forze acquistate, molta parte della natura in propria utilità; ivi veggiamo il regime della fortuna ridotto ai minimi termini possibili, e all' opposto quello dell' arte e della ragione ampliato al suo massimo segno; ivi in una parola veggiamo il mondo delle nazioni fabbricato su quello della natura, e questo artificial mondo ampliarsi, abbellirsi e *soddisfare* alle umane volontà. Da tutte queste considerazioni noi concludiamo essere possibile all' uomo uno sviluppamento tale della propria potenza rispetto alla natura, che, nascendo interiormente ed esteriormente ignorante, inerme e schiavo, egli può divenire illuminato, forte e padrone in proporzione delle facoltà attribuitegli dalla natura. Ecco in che consista questa specie di *indipendenza* di *ragione rispetto alla natura*.

L' altra specie di indipendenza è quella che riguarda i *nostri simili. Par in parem non habet imperium:* questo assioma di diritto, universalmente ricevuto, inchiude essenzialmente l' idea della reciproca indipendenza naturale di *ragione* fra uomo e uomo. Ma questa specie di indipendenza come verificar si può nelle civili società? Non è egli vero che tutto il sistema sociale è vincolato da doveri, retto da magistrati, dominato da principi? Come dunque si può verificare l' indipendenza naturale di ragione? A questa domanda è facile il rispondere adequatamente. Due relazioni dobbiamo qui considerare, e considerarle in uno stato di

perfetta legislazione e di ottima amministrazione. Ricordiamoci che parliamo dell'ordine morale di *ragione*, cioè *quale deve* e può essere, e non quale o per ignoranza o per intemperanza può accadere: queste due relazioni sono quelle dei cittadini *fra di loro* e quelle dei cittadini col *loro governo*. Quanto alle prime ognuno sa che nello stato perfetto sociale niun cittadino è veramente dipendente o servo dell'altro, anche quando presta servigi personali, ma è perfettamente indipendente dal suo eguale, e solo dipendente dalla legge: ogni padre di famiglia è essenzialmente sovrano e principe delle cose sue; co' suoi eguali poi è solo alleato indipendente. Ciò è così notorio che tutta la giustizia civile, riposando sulla reciproca *eguaglianza* di diritto, involge essenzialmente il supposto, che ogni privato sia *indipendente* per diritto dall'altro privato, talchè la libertà civile forma la conseguenza di questa padronanza e rispettiva indipendenza. Perchè due contrattano con buona fede, liberamente e tranquillamente, lo scambio di due derrate, di cui rispettivamente abbisognano, direte voi che l'uno sia padrone dell'altro? Più ancora: se consideriamo profondamente l'indole di ragione delle umane associazioni, noi troviamo che ivi non si tratta di una società di *azienda*, ma unicamente di una società di soccorso; vale a dire niuno deve portare in piazza il suo pranzo, nè i suoi mobili, nè il suo scrigno, come niun altro privato può ingerirsi abitualmente nell'azienda domestica altrui: ma ognuno è padrone in casa sua, e quindi è tenuto colle proprie forze a provvedere alle cose sue, e non ha diritto al concorso della comunanza se non in quelle parti dove mancano le forze proprie. Da ciò nasce un tacito contratto *sinalagmatico*, cioè *ultro citroque* obbligatorio di un vicendevole soccorso in tutti i casi necessarj. Del rimanente l'indipendenza reciproca privata predomina come carattere perpetuo in tutte le civili relazioni (Vedi il paragrafo VIII).

Più difficile sembra la risposta se consideriamo le relazioni fra i cittadini ed il *loro governo*; perchè l'idea d'impero e di sudditanza sembra ripugnare a qualunque idea di

vera indipendenza. A ciò rispondo, che in *fatto* la cosa apparisce così; ma in linea di ragione si verifica precisamente l'indipendenza che vogliamo, perocchè si verifica che l'uomo non servendo veramente all'uomo, ma alla necessità della natura ed al proprio meglio, egli si trova realmente indipendente dal suo governo, benchè in effetto ubbidisca al medesimo. Servendo al suo governo *quale deve essere*, non serve all'uomo, ma serve all'ordine necessario della natura. In esso riesce impossibile di verificare la triplice unità di mire, di interessi e di azioni costituenti il vero ordine morale delle società, senza lo stabilimento di un governo (§. XII). Da ciò ne viene che il governo riesce una *macchina* di aiuto, necessaria ad ottenere l'impero naturale dell'uomo privato (§. VII, XII, XV): sotto questo punto di vista il privato non serve al governo, ma il governo serve al privato. Un padre che nutrisce ed educa un figlio, serve al figlio e non lo fa servire a se: un agente che sorveglia come deve gli affari di una famiglia, non fa servire la famiglia a se, ma egli serve alla famiglia. Per rendere più manifesto questo pensiero, fingiamo che sulla terra vi sia una classe, dirò così, di semidei sommamente sapienti, sommamente buoni e sommamente potenti, e che a questi semidei venga affidato il governo delle umane società. In questo caso l'ordine vero di ragione essendo effettuato, quale ne sarebbe la conseguenza? Questi sovrani, facendo tutto per l'interesse dei governati, nè facendo mai servire i cittadini ad una mira loro privata, eseguirebbero realmente per quanto fosse possibile, il modello ideale dell'ordine morale di ragione. Ma che cosa importerebbe l'effezione di quest'ordine? Esso importerebbe che gli uomini governati seguirebbero un modello superiore agli stessi semidei, il modello, dirò così, della provvidenza, e viverebbero con cognizione di causa e con una perfetta fiducia sotto una specie di teocrazia ragionata, nella quale i governanti, ridotti al puro ufficio di *ministri* dell'ordine supremo della natura, procaccerebbero ai loro governati tutto quel bene del quale fossero capaci, e che le circostanze potessero permet-

tere. Ora in questo stato l'uomo ragionevole che cosa potrebbe desiderare di più ?

Ma se egli ottenesse tutto ciò che ragionevolmente poteva desiderare ; se, dando ascolto ai suoi governanti, egli ottiene quel meglio che si poteva conseguire ; se non gli viene imposto nulla a beneficio dei governanti ; ma tutto a proprio beneficio; se la sfera della sua potenza intellettuale, morale e fisica si trova elevata a quel massimo segno, al quale nell' ordine universale della natura essa può arrivare ; se in questa sfera egli serve ai proprj bisogni, alla propria perfezione, alla propria dignità, senza servire mai alle *mire private* di chi lo governa ; egli è vero o no che qui il cittadino non servirebbe al governante, ma unicamente alla necessità della natura, e al proprio meglio ? Dunque in questo stato, ad onta dello stabilimento del governo e a fronte del medesimo, il cittadino sarebbe realmente *indipendente*. Ora se dalla finzione noi passiamo alla realtà, e se pensiamo all' ordine morale di *ragione*, cioè al più perfetto modello possibile, egli è manifesto che anche rispetto al governo, l uomo è per *diritto* indipendente dal suo simile.

Ma se tanto rispetto alla natura, avuto riguardo alla propria costituzione, quanto rispetto al privato ed al pubblico, l' ordine morale di ragione importa la rispettiva possibile indipendenza, egli è manifesto essere proprietà generale del naturale diritto il produrre l' indipendenza di ragione di cui parliamo. Essere dunque autore di una indipendenza valevole a soddisfare i veri bisogni umani ; elevare, dirò così, la umana potenza all' impero più utile ; ecco in che consista la seconda qualità assolnta del naturale diritto. Questa qualità *accoppiata* al suo *soggetto* viene annunziata ora col nome di *padronanza*, ora di *dominio*, ora di *proprietà*. La padronanza altro in sostanza non è che, « un dominio proprio e indipendente ». Il dominio poi : « È la facoltà propria e indipendente di usare e di « agire su delle cose e delle persone, a proprio beneplaci- « to ». La proprietà sia reale, sia personale finalmente consiste : « In un dominio indipendente ed *esclusivo*, *in quanto*

« *viene attribuito a taluno* »: essa dir si potrebbe una *sutà* di diritto. In tutte queste idee entra l' *indipendenza* a dar loro la forma, così che se loro levate questa qualità, lasciando il resto, la padronanza, il dominio, la proprietà svaniscono intieramente. Qui convien dare un avvertimento. Allora quando gli scrittori di diritto trattano la quistione; se taluno possa rinunziare alla naturale libertà per rendersi schiavo d'altrui, e pronunciano ciò non essere lecito perchè l'uomo toglierebbe a se stesso la facoltà di adempiere ai proprj doveri, questi scrittori abbracciano realmente l'idea dell' *indipendenza naturale di ragione*. Vero è che tolta la libertà propriamente detta, viene inceppata la naturale padronanza; ma ciò riguarda il suo esercizio, e non il suo principio. Ad ogni modo siccome la naturale indipendenza, come fu detto, si può in largo senso appellare col nome di *libertà antecedente*, così per la retta intelligenza è d'uopo ritenere la vera e distinta idea quale fu accennata in questo paragrafo.

Quando si parla di un popolo, cioè di un aggregato di uomini viventi sotto di un dato governo, l'idea d'indipendenza viene rimarcata; così che tolta la medesima cessa la personalità di quel dato popolo, e lo stato suo proprio politico svanisce intieramente; il suo territorio diventa provincia, ed egli forma una parte confusa coll'altro popolo, al quale è aggregato. Ma di ciò si dirà a suo luogo.

§. XIX.

Della libertà come carattere universale di naturale diritto.

Che cosa sia la libertà e come si distingua dall'indipendenza fu già spiegato di sopra. Ora rammenteremo che come diritto essa è: « La facoltà di andare esenti, per parte di « qualunque esterna potenza, da opposizione nell'esercizio « dei nostri diritti e dei nostri doveri » (§. VI).

La libertà parlando con rigore non costituisce un diritto

a se, ma propriamente una condizione inseparabile ed universale, o dirò meglio un *requisito essenziale* dell'esercizio di qualunque diritto e dovere. I doveri e i diritti sono, come fu detto di sopra, funzioni utili della forza umana, le quali debbono essere libere per potere esistere e produrre il loro effetto. Io ho diritto di nutrirmi *senza essere impedito*, di vestirmi senza essere impedito, di amministrare il mio patrimonio senza essere impedito. In queste ed altre simili locuzioni si esprime distintamente la funzione utile e la libertà: *la frase senza essere impedito*, applicata ad ogni sorta di funzioni utili e giuste, ed annunziata con una sola parola, forma il significato generale e proprio della parola libertà. È dunque dimostrato che la libertà non costituisce un diritto a se, ma una *condizione* ed un carattere perpetuo di ogni sorta di diritti e di doveri. Fu detto poi che questo carattere è *essenziale;* io voglio dire che è così necessario per l'*effezione* del diritto e del dovere che, tolto esso, ogni diritto e dovere riesce nullo. Ciò è dimostrato pensando che ogni funzione umana reca utilità coll'effettivo suo esercizio. Quando dunque l'esercizio è impedito non può più recare l'intesa utilità. Dunque la volontà, l'intenzione e l'effetto vengono frustrati. Mancando l'effetto l'uomo prova tutti i mali della privazione, come se non avesse diritto alcuno; all'opposto coll'*esercizio libero* della sua potenza, si procaccia l'utilità autorizzata dall'ordine di ragione. Dunque è dimostrato che la libertà forma una condizione ed un carattere essenziale di ogni diritto e dovere, in una parola, di tutto il diritto naturale. Ecco il perchè si suol dire che l'uomo che ha perduto la libertà ha perduto tutto. La vita infatti è un bene quando è un mezzo di ben essere; è un male quando va congiunta al mal essere.

Alcuni definirono la libertà « La facoltà di fare tutto ciò « che non è vietato dall'ordine morale di ragione ». Ma a dir vero essi definirono piuttosto la madre della libertà che la libertà stessa. Qui l'idea propria della libertà non nasce che per via di *induzione:* io ho diritto di fare tutto ciò che non è vietato; dunque nelle cose permesse niuno può impe-

dire l'esercizio della mia potenza (si poteva aggiungere anche delle cose dovute). Dunque io ho diritto di esercitare *senza contrasto* questa potenza. In questa ultima conseguenza sta propriamente l'idea di libertà. Nella recata definizione vien presentata propriamente la padronanza regolata dell'uomo, e però la somma delle *prerogative di ragione a lui competenti;* anzi che l'idea propria e precisa della libertà naturale e legale. Tutto il diritto naturale preso come facoltà vien compreso nella recata definizione (§. III e VI).

Discendendo a riguardare la libertà fra uomo e uomo, sia nella società sia fra i popoli, non diremo dunque, come fu detto da altri, che la *libertà* consista *nel poter fare tutto ciò che non nuoce ad altri;* ma bensì nel diritto di essere esente da ostacoli dalla parte altrui nell'esercizio dei nostri diritti e doveri. Oltre che la nozione che rigettiamo non è propria, essa trae a mostruose conseguenze, sì nel diritto di difesa, che nella collisione dei diritti in caso di necessità. Soggiungeremo poi che la citata definizione conviene piuttosto alla padronanza fra uomo e uomo, come si può dedurre dalle cose dette poco fa sulla definizione già rigettata della libertà presa come diritto generale.

Opposta alla libertà si è la licenza, o a dir meglio l'abuso del potere umano. Quello che chiamasi diritto del più forte cade in questo concetto. Il diritto del più forte è un assurdo morale ed una contradizione in termini. L'idea di diritto importa una conformità all'ordine morale di ragione. Questa conformità, come fu già detto, forma la giustizia dell'atto, e quindi la legittimità della funzione che appellasi diritto. Per lo contrario in quello che appellasi diritto del più forte entrano tanto gli atti giusti quanto gli ingiusti; ivi si prescinde da qualunque norma, da qualunque legge, da qualunque ordine moderatore. Ripugna adunque all'esercizio arbitrario della forza il predicato di *diritto*, il quale essenzialmente inchiude una forza regolata, ed esclude, per necessità di concetto, una forza sregolata Il diritto dunque

del più forte è un assurdo morale ed una contradizione in termini.

Noi abbiamo fino a qui contemplata la libertà come un carattere universale necessario del diritto naturale, ma se ricerchiamo come *possa essere effettuato* in atto pratico, sì rispetto alla natura che rispetto agli altri uomini, noi siamo costretti a richiamare al pensiero ciò che abbiamo già detto dal paragrafo settimo fino al decimoquinto inclusive. Noi veggiamo difatti che rendendo l' uomo illuminato di mente, temperato di cuore, potente di mano, noi fondiamo ed ampliamo il regno della vera libertà, conforme all' ordine morale di ragione. Con questi tre mezzi difatti si rimovono, dal canto delle cose e degli uomini, potentissimi ostacoli al pieno esercizio delle funzioni utili delle quali è capace la umanità. Tutto ciò che fu detto su l' impero naturale dell' uomo e sulla maniera di effettuarlo, si applica di necessità alla maniera di *effettuare* praticamente la libertà legittima umana. Con questa veduta si rileggano i citati paragrafi e si troverà una luminosa dimostrazione di ciò che qui affermiamo. La facoltà di bruteggiare e di delinquere non entra nella nozione della legittima libertà. L' impotenza a far male forma anzi il trionfo della legale libertà, specialmente fra uomo e uomo.

L' amore della libertà si può dire ingenito non solo all' uomo, ma ad ogni animale. Il celebre Cuvier, tanto versato e profondo nella storia naturale degli animali, osservò che l'amore della libertà è così prepotente che ogni animale selvaggio, privo della medesima, non si presta al prepotente bisogno della riproduzione della specie.

Abbiamo dunque dalla natura non solo la legge antecedente di ragione, ma eziandio la serie dei mezzi e l'effettiva disposizione morale per l' effezione del diritto di libertà. Così tutta la vista del soggetto rimane compiuta.

§. XX.

Della libertà interiore nel commercio umano.

Cognizione, *volere* e *potere esecutivo*, sono i tre poteri personali i quali intervengono sempre nell'esercizio di qualunque diritto e dovere umano. Alla *cognizione* si ricerca la *verità*, al *volere la spontaneità*, al *potere esecutivo la libertà*. Il concorso simultaneo di queste tre condizioni forma l'atto *legittimo*, l'atto *morale*, l'atto *imputabile* all'uomo ragionevole.

Quanto alla cognizione sì della *legge* che della vera natura degli atti che si eseguiscono, io non mi estenderò a fare molte parole, perocchè nella morale filosofia fu già dimostrato che l'atto resta viziato sì dall'*ignoranza*, che dall'*errore* non imputabili; e che per conseguenza l'autorità giuridica umana non deve soffrire lesione da queste cagioni: e se per caso si fosse praticato qualche atto lesivo all'interesse di un ignorante o ingannato incolpabilmente, l'atto deve essere annullato o corretto, e segue il risarcimento.

Passiamo ora al *volere*; fu detto che la *spontaneità* ne forma il requisito di ragione. Come si può ciò dimostrare? Per rispondere a questa domanda incomincierò dagli esempi. Io ho un podere che mi è caro. Coi frutti di questo podere, unitamente ai guadagni di un'altra personale industria, io provveggo alla sussistenza mia e della mia famiglia. Avviene che io sono colpito da lunga malattia, per cui cessano i profitti della mia industria, e *son costretto per vivere* a vendere il podere che mi era caro, e ne ritraggo il giusto prezzo Domando se qui siavi lesione alcuna della mia libertà? Ognuno mi risponde di no.

Fingiamo ora il caso che taluno colle armi alla mano e con minacce di morte, mi strappi la cessione scritta di questo podere, sborsandomi per altro il giusto prezzo: domando se qui venga o no lesa la mia libertà? Mi si ri-

sponde di sì. Ma perchè questa differenza? Forse perchè l'atto mi fu estorto dal timor della morte? Ma questo timor di morire, se mi mosse a stendere la cessione richiestami coll'armi alla mano, mi muove pure a vendere avanti al notaro il mio podere. Come dunque, in vista dello stesso motivo, appellate voi il primo atto libero ed il secondo forzato, il primo valido ed il secondo nullo, il primo giusto ed il secondo ingiusto, il primo equo ed il secondo iniquo, il primo conforme alla legge naturale ed il secondo contrario alla medesima?

A questa mia interrogazione voi rispondete che nel primo caso l'alternativa o di alienare il podere o di perire, che forma il motivo dell' alienazione, viene indotta da una necessità di natura imputabile a nessuno; ma nel secondo caso essa viene indotta dalla prepotenza d'un mio simile: se questa prepotenza fosse legittima dovrei ammettere che io possa essere *obbligato a servire al mio simile* a suo beneplacito; lo che è contrario al diritto della reciproca indipendenza, risultante dalla rispettiva uguaglianza.

La libertà dunque di cui mi parlate qui, riducesi al diritto di non essere costretto da altri uomini a fare una cosa non dovuta, il che propriamente riducesi al diritto di indipendenza rispettiva, che altrimenti dir si potrebbe libertà antecedente fra uomo e uomo. Non è la libertà filosofica di cui parliamo, ma la libertà legale: il libero arbitrio speculativo non forma oggetto delle nostre ricerche. Ma non quistioniamo di parole e proseguiamo. Figurate che invece di usare delle minaccie avesse colui usato delle preghiere e di generose esibizioni, e che io mi fossi spiegato a vendere il podere a me caro: in questo caso vi sarebbe lesione alcuna della mia libertà, o di altro mio diritto? Voi mi rispondete di no; e perchè ciò? Perchè (voi mi replicate) io ho agito di *buona voglia*, ossia spontaneamente e liberamente. Ma ditemi, le preghiere e le inchieste, le esibizioni e le minacce non sono forse amendue mere potenze morali, operanti sull'uomo interiore, atte a predominare l'umana volontà, colla sola differenza che nelle une si tratta di un

senso aggradevole e nelle altre di un senso penoso? E perchè in un caso io debbo riguardarmi indipendente e libero, nell' altro servo o forzato? Perchè, voi mi rispondete, nel primo caso faccio ciò che mi piace, e nel secondo ciò che non mi piace; nel primo opero volentieri, nel secondo *mio malgrado*; nel primo caso vado al mio fine con un senso solo e con una spinta diretta, nel secondo con due sensi contrastanti e con una spinta indiretta; nel primo si tratta di ottenere il meglio cui unicamente abbraccio, nel secondo di evitare il peggio, cui sempre fuggo, per riposare sopra uno stato che non mi piace. Ora se non fossi spinto dalla prepotenza io non avrei mai da me stesso seguito questa via: vale a dire se fossi stato libero e indipendente dispositor della mia potenza, io non sarei stato costretto a subire il male minore della privazione, per evitare il male maggiore della morte. Se dunque da questa differenza nasce l' affermazione o la negazione della libertà antecedente, ossia dell' indipendenza rispettiva umana, risulta in ultima analisi, che il *criterio* di *questa libertà* nasce dalla considerazione della spinta diretta e semplice verso il ben essere. La volontà nostra difatti abbandonata a se sola, tende direttamente al maggiore e più costante piacere. L' azione dunque volonterosa, spontanea, di buon grado ec. forma negli atti *potestativi* il segnale distintivo della libertà *antecedente di ragione fra uomo e uomo.*

§. XXI.

Continuazione.

Della libertà interiore negli atti doverosi, specialmente pubblici.

Dico negli atti *potestativi*, perocchè negli atti *doverosi* la cosa procede diversamente. Ivi difatti non può aver luogo ciò che mi può, ma ciò che mi *deve* piacere. Per far sentire questa differenza io torno al caso del possesso del podere sopra figurato. Fingiamo che per motivo di *difendere*

la città, di cui sono membro, sia contro un inimico, sia contro l'impeto d'un fiume, sia necessario alla città stessa di prevalersi del mio podere e che, previo lo sborso del giusto prezzo anche di affezione, essa se ne impossessi mio malgrado: dirò io che la città abbia commesso uno spoglio ingiusto, e lesa la mia legittima padronanza? Ognuno mi risponde di no. E perchè ciò? Perchè dalla legge della socialità io son tenuto pel mio meglio a concorrere a quei sacrificj che sono necessarj a difendere il bene sommo dello stato sociale: (§. VII, XV.) egli è il caso dell'uomo che vende il suo podere in caso di malattia. Ma qui non solamente il proprietario è indennizzato col prezzo, ma ritrae dalla incolumità della città gli altri beneficj annessi alla conservazione della medesima. La considerazione di queste cose *deve prevalere* nella mente dell'uomo savio e amante del miglior suo bene; e però l'amore illuminato di se stesso prevalere deve al piacere ristretto del possesso dell'oggetto avocato. Qui dunque l'uomo non serve realmente all'altro uomo, ma alla necessità della natura e al proprio meglio. Ad onta dunque della *mala voglia*, o anche della positiva coazione, che interviene nella privazione della proprietà fatta nel caso proposto, non vi ha una vera lesione della *libertà antecedente* del possessore. Nel conflitto dunque degli interessi pubblici e privati il criterio per determinare i veri confini della libertà antecedente, ossia della padronanza del privato rispetto al corpo sociale, deve esser tratto non da ciò che il privato può, ma da ciò che deve volere.

A ciò che il privato *deve volere* corrisponde ciò che il pubblico ha *diritto di esigere.* Ora abbiamo dimostrato che il pubblico non ha diritto di esigere se non ciò che torna meglio all'universale (§. VIII); dunque il pubblico esigendo ciò che è di diritto, esige ciò che torna meglio ai privati; dunque esige ciò che ogni privato *deve volere* pel suo meglio; dunque coincide collo scopo unico dell'ordine morale di ragione. Sparisce dunque ogni contrasto di *ragione*, e non rimane che un *contrasto di fatto*, che non può sorgere se

non che o dall' ignoranza o dall' intemperanza personale privata.

Senza questa maniera di veder la cosa sarebbe impossibile giustificare l' impero e la sanzione delle leggi, l' esercizio della civile e criminale giustizia, l' imposizione dei tributi e dei servigi personali entro i limiti della più *rigorosa necessità*, e col rispettivo vantaggio comune. Facendo valere il proprio dissenso di fatto contro una provvidenza *veramente necessaria*, ogni privato refrattario potrebbe volere la dissoluzione dell' ordine sociale, o l' impunità per gli atti che lo violarono. Ho contemplato soltanto una provvidenza veramente necessaria per indicare, che ogni legge ed ogni altro atto di autorità non è veramente giusto se non vien fatto sol quando fa bisogno, secondo l' esigenza del bisogno, e dentro i limiti del bisogno; e però a norma di ciò che ognun deve veramente volere, in conseguenza dei rapporti reali ed imperiosi della natura. Dal che si rileva che chi governa troppo non solo governa male, ma governa ingiustamente, e peggio poi se governa per far prevalere l' utilità di alcuni pochi, col sagrificio dell' interesse dei molti. Le cattive leggi e le arbitrarie amministrazioni offendono la personale indipendenza e la libertà; l' indipendenza coll' obbligare ad atti non doverosi; la libertà col vietare atti che esser dovevano facoltativi. Qui il doveroso ed il facoltativo si determina in vista dell' ordine morale di ragione, risultante dai *rapporti reali e necessarj* delle cose nel senso già spiegato (§. I.). Questi rapporti abbracciano tutte le circostanze necessarie sì pubbliche che private, indotte dalla forza dei luoghi, dei tempi, delle cose e degli uomini. Il determinare la vera *necessità naturale* non è difficile a chi vuol agire con diligenza e con buona fede: le innovazioni del tempo entrano nei dati determinanti questa necessità. Se il tempo è il più grande innovatore, come disse Bacone, si dovrà dire che il vero diritto naturale è il più fedele seguace delle naturali e necessarie innovazioni. Per questo solo mezzo le leggi ed

i governi rispettano la giustizia, la indipendenza e la libertà naturale privata.

Dalle quali cose siamo autorizzati a conchiudere che il diritto di libertà interiore, ossia la libertà di ragione *rispetto alla volontà umana* negli atti potestativi, consiste nella facoltà di fare ciò che si deve, a norma dell' ordine morale di ragione preso in tutta la sua estensione. Il diritto di coazione e di difesa, del quale abbiamo già ragionato (§. VI.), trae da ciò la sua armonia colla libertà, e si vede come possa stare insieme col vero diritto di libertà, anche considerato nella sua sorgente interna. A maggior schiarimento si richiami qui ciò che abbiamo detto nel paragrafo XVIII.

§. XXII.

Osservazioni speciali sui caratteri estrinseci e relativi del diritto naturale.

1.° DELL' EGUAGLIANZA.

Dopo le osservazioni fatte fin qui sui tre caratteri assoluti e perpetui del diritto naturale considerato come prerogativa dell' uomo, cioè sull' utilità, l' indipendenza e la libertà, passiamo ad esaminare gli altri due caratteri egualmente perpetui ma *relativi*, proprj di questo naturale diritto. Questi, come fu detto, consistono nell' *eguaglianza* e nella *notorietà*: incominciamo dall' eguaglianza.

L' eguaglianza, nel senso suo il più universale, altro non è che: « L' identità di quantità riferita a due o più « cose ». La quantità poi nel senso suo il più universale, benchè propriamente definir non si possa per essere un' idea semplicissima, pure si può connotare con altri termini, e però, volendola nominalmente definire, dire si potrebbe: « Quel modo di essere in virtù del quale una cosa si rende « capace di incremento o di decremento ». Qui noi parliamo della eguaglianza di diritto e non di quella di fatto. In questo senso non è altro: « Che lo stato medesimo dei diritti

« naturali umani, in quanto in ogni individuo non sono o « maggiori o minori che in ogni altro individuo ». Si potrebbe anche dire, non essere altro che: « L'identità di mi« sura, ossia l'esistenza della stessa quantità di diritto in « tutti gli individui umani ».

L'osservazione che abbiamo fatto relativamente alla libertà, di essere cioè non un diritto a se, ma di formare un carattere di ogni diritto, conviene assai più alla eguaglianza di cui parliamo. Essa fra uomo e uomo si può dire propriamente essere la misura e la salvaguardia naturale dei diritti nel commercio degli uomini e delle società. Il diritto, come funzione utile od esercizio proficuo di una forza, forma propriamente l'entità del diritto, come fu già osservato.

L'eguaglianza fu posta fra i caratteri perpetui puramente *relativi*, cioè riguardanti le azioni fra uomo e uomo, a differenza dei diritti assoluti che prescindono da questo scambievole commercio.

Spesso si suole confondere dagli scrittori di naturale diritto il fondamento dell'eguaglianza coll'eguaglianza medesima. La somiglianza di qualità o di rapporti, o se si vuole l'identità delle qualità, non costituisce rigorosamente l'eguaglianza, ma bensì la *rassomiglianza*. L'identità è appunto quella che costituisce il concetto *simile*: la diversità è quella che lo rende dissimile; ma due cose simili, ossia identiche in qualità, non sono sempre fra di loro eguali, ossia identiche in quantità. Due quadrati, due circoli possono essere e sono di fatto perfettamente simili; ma possono essere fra di loro disuguali. Si verifica dunque quando sono disuguali una identità di forma e una diversità di quantità. È necessario ritenere queste distinzioni per non errare ragionando degli umani diritti.

Tutti coloro che dalla più alta antichità fino ai giorni nostri parlarono dei diritti umani, riconobbero la eguaglianza naturale di diritto fra uomo e uomo. La morale di tutti i popoli e le religioni tutte dell'universo sanzionarono il precetto di fare agli altri ciò che si brama fatto a se stessi, e di non fare a loro ciò che non si vorrebbe fatto a se stessi.

Con ciò fu consacrato dall'autorità delle religioni, da quella delle leggi e dal consenso universale il principio dell'eguaglianza naturale di diritto fra uomo e uomo. Il filosofo, che ama di conoscere le cose per le loro cagioni, domanda qual sia il fondamento di questa *asserita* eguaglianza di diritto? Dicesi eguaglianza di diritto per distinguerla dall'eguaglianza di puro fatto, anche rispetto alle facoltà attribuite dalla natura ad ogni individuo. Niuno ignora che tutti gli individui umani non nascono dalle mani della natura pari di forze fisiche ed intellettuali. Più ancora: l'età stessa, l'educazione, le vicende della fortuna, le malattie e cent'altre circostanze frappongono grandiose differenze fra le forze e lo sviluppamento delle facoltà degli individui. Questo fatto notorio non abbisogna di prove speciali. Ma se è vero che il diritto è fondato sul fatto risultante dai rapporti reali e imperiosi della natura, dove troveremo noi il fondamento della pretesa eguaglianza di diritto fra uomo e uomo? Questo fondamento verificar forse non si deve dal canto dello stato reale di fatto della costituzione naturale dell'uomo, operata dalla natura? Ora se in questa costituzione si ritrovano queste disparità, dove troveremo noi i fondamenti dell'eguaglianza?

Qui abbiamo sott'occhio un vero conflitto di concetti, anzi una formale contradizione in termini. Se dunque questa eguaglianza veramente esiste, essa dedur si deve da altri aspetti o da altri rapporti dello stesso soggetto: questi aspetti e questi rapporti in che consistono?

Esclusa l'idea dell'aspetto materiale di fatto concreto; convien salire ad un altro principio più eminente. Per ben rilevarlo io domando se, posta anche la disuguaglianza asserita di fatto, si possa stabilire il principio della reciproca dipendenza fra uomo e uomo?

Voi mi rispondete di no, poichè si dovrebbe venire alla conclusione che l'uomo debole o ignorante debba servire per diritto al più forte ed al più avveduto: dato questo principio, converrebbe distruggere tutto quanto l'edificio dei diritti e sostituire la forza alla ragione. A questo vostro

argomento io rispondo, che esso sembra involgere una viziosa petizione di principio, a meno che non mi mostriate un altro mezzo termine che possa conciliare la disuguaglianza reale di fatto colla eguaglianza effettiva di ragione. Col vostro argomento voi supponete realmente l'uomo indipendente dall'altro, perchè tacitamente lo supponete pari all'altro. Da questa parità appunto è tratta la regola che *par in parem non habet imperium*. La parità dunque forma il fondamento stesso della indipendenza fra uomo e uomo. Dunque si deve provare appunto questa parità, altrimenti cessa il fondamento stesso della reciproca indipendenza: ora voi col vostro argomento supponete, ma non provate questa parità. Dunque voi ponete per principio ciò che abbisogna di prova; dunque il vostro argomento si risolve in una viziosa petizione di principio; dunque conviene trovare un altro mezzo termine per provare la vostra conclusione: questo mezzo termine qual è?

Tutti gli alberi sono egualmente alberi, ma non tutti gli alberi sono eguali. Con questa frase quale idea identicate voi? Voi mi dite che tutti gli alberi hanno la stessa costituzione, la stessa economia, le stesse leggi estrinseche, sia meccaniche sia chimiche, malgrado la loro rispettiva differenza. Le differenze che esistono fra gli uomini non sono così grandiose come quelle che esistono fra gli alberi: una sola specie esiste di uomini, a malgrado le differenze delle razze distinte dai naturalisti; e le differenze sono *modali*, non essenziali. Vi ha dunque simultaneamente fra gli individui umani un complesso di somiglianze essenziali, accoppiato a differenze modali. Di fatto se riguardiamo l'uomo fisico, la sua costituzione, i suoi bisogni, la sua origine e il suo fine, e tutto il corredo delle prerogative conseguenti sono perfettamente simili, malgrado le differenze accessorie, e dirò così modali ed eventuali che distinguono l'uno dall'altro individuo. Sopra le *somiglianze essenziali*, costanti, perpetue si fonda appunto la *parità* da noi ricercata. Quando dunque si parla della disuguaglianza di fatto, nata dalle differenze sopra annoverate, questa disuguaglianza non cade, nè può cadere

che su cose *accessorie*, *modali* ed *eventuali*. Con questa distinzione si possono togliere tutte le apparenti contradizioni sopra esposte, e pare che si possa logicamente conciliare la disuguaglianza di fatto colla eguaglianza di diritto.

Non abbiamo però ancora colto il vero mezzo termine. Per trovarlo e dimostrarlo è mestieri di fare due importanti e vere distinzioni: la prima fra il diritto considerato in se stesso, e l'*oggetto* del diritto che è la cosa su cui egli si versa; la seconda fra l'autorità propria di diritto, e la *potenza* interiore ed esteriore personale, onde *esercitare* questa *autorità*. Quello che appellasi *Jus* è una cosa puramente astratta, intellettuale, incorporea, come, per esempio, l'anima; per lo contrario l'*oggetto* su cui il diritto si versa, può essere ed è quasi sempre una cosa concreta, sensibile e materiale. Così il *Jus* di dominio reale è una cosa intellettuale ed indivisibile; per lo contrario l'oggetto del dominio è una cosa materiale come l'oro, i campi, le case, ec. E siccome accade benissimo che molte anime umane abitano in diversi corpi di grandezza disuguale, benchè esse siano fra di loro eguali; anzi un'istessa anima in età differenti si esercita e sta unita ad un corpo di differente grandezza senza scemare od aumentare niente della sua sostanza, così i diritti umani possono riguardare od agire su oggetti esterni di *estensione* differente, senza scemare della loro intrinseca qualità. Così si verifica come esse, benchè esistenti egualmente in diversi individui umani ed esercitandosi su di oggetti *disuguali*; nell'atto che stanno per urtarsi o per collidersi o per equilibrarsi, fanno sempre sentire la loro *eguaglianza*. Due atleti egualmente robusti posti alla guardia l'uno di un piccolo effetto, e l'altro di un assai maggiore, non si possono l'un l'altro soverchiare per rapirselo, e quantunque vengano caricati di pesi disuguali, non lasciano però di essere dotati di forze affatto eguali: così il pastore nella sua capanna, ed il grande nel suo cocchio dorato sono egualmente *inviolabili*, e su disuguali oggetti manifestano una *pari* forza ne' loro diritti. In breve l'egua-

glianza risiede nei diritti, e la disuguaglianza nei soggetti esterni su cui si esercitano.

Passiamo ora alla seconda distinzione fra l'autorità e la potenza. Parlando rigorosamente si deve porre come certo che a tutti gli uomini, malgrado la disparità di forze fisiche o intellettuali, la *natura compartì un' autorità propria di diritto*, ossia un dominio, una libertà ed una tutela per procacciare la propria conservazione, accoppiata al personale perfezionamento (§. 6.). Questa verità fondamentale non può soffrire eccezione nè limitazione: essa è fondata sulla costituzione essenziale e sulla tendenza indeclinabile di ogni uomo. Se voi volete pure negarla al debole o a chi è meno felicemente costituito, dovreste per lo stesso motivo negarla al forte ed al meglio dotato dei doni di natura. Sì l'uno che l'altro cercano il loro meglio, ed hanno rispettivamente diritto ai mezzi della loro rispettiva conservazione e perfezione. Le facoltà fisiche ed intellettuali sono gli *strumenti* coi quali si esercita l'autorità di diritto, e non costituiscono l'essenza stessa di quest' autorità.

Pregovi a rilevar bene questa differenza. Dato l'intento io determino tosto i poteri *necessarj* ad effettuarlo, astrazion fatta se in atto pratico io li possegga o no. Questi poteri si possono dire *finali e teoretici*, perchè fissati in forza soltanto del *fine*, e per un' operazione razionale della nostra mente, astrazione fatta dallo *stato* di fatto concreto dell'operatore. Il dominio, la libertà e la tutela formano la somma di questi poteri finali teoretici, i quali servendo al fine proposto furono chiamati *diritti*: in essi cade la *eguaglianza* di cui parliamo. Questi poteri finali e teoretici sono distinti dai poteri *esecutivi e pratici*, i quali sono soggetti alle leggi della necessità e quindi a *gradi* diversi; ma questi gradi sono in tutti *inviolabili* per l'identità dell'autorità di ragione esistente in tutti. Inviolabile è dunque egualmente fra gli uomini il giusto *esercizio* di ogni loro diritto: questa *inviolabilità* è perfettamente *eguale* fra tutti, benchè disuguali ne possano essere i mezzi; nella stessa guisa che eguale

è l' impenetrabilità de' corpi, benchè diseguali ne possano essere le masse.

Spingendo dunque le considerazioni ai loro confini dir si potrebbe, che la ragione filosofica dell' eguaglianza, in ultima analisi si risolve nella *identica inviolabilità* della rispettiva autorità di diritto dei diversi umani individui. Fu detto che gli uomini nascono e si conservano liberi ed eguali in diritto. Parmi che con maggior esattezza dir si poteva, che gli uomini nascono con *diritti simili ed egualmente inviolabili*. Nel modo comune di pensare i diritti si estendono sì alla *potenza* operante che all' *oggetto* loro, e però si presentano con quella giusta disuguaglianza che nasce dalla legittima autorità personale. Ad evitare dunque ogni equivoco e controversia, era meglio valersi di questa nostra locuzione. Ridotta la cosa a questi ultimi termini cessa ogni conflitto fra la disparità di fatto, sia nelle facoltà sia nei mezzi, sia negli oggetti materiali del diritto, e la parità di ragione, di cui parliamo. Questa parità di ragione non è tratta dalla considerazione della misura comune dei *mezzi* o degli strumenti concreti di *fatto*, ma dalla natura razionale dei mezzi e degli strumenti di *ragion* finale e teoretica nel modo sopra spiegato Siamo conseguenti: noi fissiamo prima un ordine di mezzi e di stromenti razionali in mira al fine come un modello ideale di perfezione. Ciò fatto, tentiamo di coordinare le cose di fatto giusta questo fine, e in conseguenza passiamo ai mezzi ed agli stromenti *positivi*, cui ordiniamo, per quanto si può, giusta il modello ideale. La parità di ragione appartiene all' ideale, l' inviolabilità al positivo. L' inviolabilità non ammette gradi. Essendo dunque identica in tutti i soggetti, identica è la misura della rispettiva *facoltà* di esercitare i proprj diritti ed i proprj doveri, e di esigere dagli altri la prestazione di ciò che ci è dovuto ed il rispetto di ciò che ci appartiene. In questo ultimo concetto consiste veramente l' eguaglianza naturale di diritto; e però invece di usare della vaga parola di eguaglianza e di fondarne il motivo nella pura *somiglianza* di fatto, parmi che nell' ordine di ragione si doveva ricavare dal *fine* stesso del

diritto naturale ed appoggiare specialmente all' identica inviolabilità, competente a tutti gli uomini, prescindendo da ogni disuguaglianza tanto nelle *facoltà*, quanto negli oggetti materiali. Ricavare il diritto di eguaglianza da queste facoltà e da questi oggetti, egli è lo stesso che voler stabilire la *potenza* in conseguenza degli stromenti e degli oggetti sui quali si esercita la potenza medesima. Questa maniera di ragionare è precisamente il rovescio di ogni buona logica e filosofia. Argomentate invece dalla tendenza verso la felicità eguale per tutti, e voi stabilirete una eguale morale facoltà, ed un' eguale inviolabilità nell' esercizio di questa facoltà. Con questa idea si fonda anche il modello della *giustizia distributiva*, la quale segue la proporzione *geometrica*, e quindi un' eguaglianza rigorosa sotto un altro aspetto.

Per altro devesi osservare che l' officio primario delle socialità consiste appunto nel togliere o diminuire, per quanto si può, questa rispettiva disuguaglianza di fatto, e nel supplire, coi soccorsi della società e colla autorità delle leggi, alla rispettiva impotenza indotta dalla natura e dalla fortuna. Il primo e massimo beneficio della costituzione ed andamento della società, consiste appunto nel correggere questa disuguaglianza, salvo il diritto della reciproca comune indipendenza e libertà.

Tutto questo meglio si intenderà se richiamiamo le cose già esposte dal §. 11 al 16, e meglio ancora si comprenderà collo sviluppamento delle dottrine del naturale diritto.

§. XXIII.

Come l' eguaglianza di diritto possa sola giustificare certe disuguaglianze di fatto.

Aggiungiamo di più, che la giusta disuguaglianza di fatto, specialmente dal canto dei possessi delle cose, e fin anche per i meriti e le ricompense, viene giustificata soltanto in forza dell' eguaglianza stessa del diritto. Io non potrei dimostrare meglio questo assunto che valendomi d'un

esempio già inserito in uno scritto popolare, stampato fino dall' anno 1792. Robinson e Tadik colle loro mogli fanno un viaggio in mare. Si solleva una tempesta e sono gettati in un' isola dove si salvano. Le loro barche restate in possesso delle acque e dei venti vengono rotte e disperse, onde sono costretti di rimanere nell' isola senza poter più ritornare alle loro case. Per buona sorte in quest' isola si ritrovano delle case, ma senza abitanti, perchè furono prima rapiti dai corsari. In esse si trovano attrezzi di agricoltura ed agio bastante da ricoverarsi. L' isola ha alcun poco di terreno colto, e alquanto fruttifero per seminare. Robinson e Tadik comprendono che per sostentarsi è necessario di coltivare la terra; quindi convengono di dividersela in proporzioni eguali e di ajutarsi nel resto delle occorrenze.

In capo ad un anno Robinson e sua moglie, essendo più attivi, robusti ed industriosi dell' altra famiglia, raccolgono alcuni sacchi di più di grano; quindi ecco la disuguaglianza fra le due famiglie nei prodotti utili. Accade che Tadik viene a generare molti figli ed i prodotti del suo campo non bastano ad alimentarli tutti. Robinson per lo contrario non ne genera che due soli, ed egli di mano in mano ha migliorato il suo fondo.

Quindi Tadik si presenta a lui e gli offre parte della sua terra, chiedendo in corrispondenza altrettanto grano onde alimentare la sua famiglia. Robinson accorda un tal contratto, ed eccolo più ricco di Tadik anche rapporto ai fondi: così si verifica una *disuguaglianza* di *beni stabili.*

Finalmente cresciuti i figli di Tadik e trovandosi angustiati dalla moltitudine, e dalla ristrettezza del terreno, uno di essi per nome Orondal si reca da Robinson, offerendogli di coltivare per esso parte del suo campo con patto di dividerne seco i frutti. Robinson lo accetta, ed ecco stabilita non solo la disuguaglianza, ma anche l' *opposizione*, rapporto alla *proprietà*: Robinson possede ed Orondal no; Robinson comanda ed Orondal serve.

Interrompiamo qui la storia, e facciamo qualche rifles-

sione. Credete voi che in tutta la serie di questo racconto, queste due famiglie abbiano osservata la *giustizia* naturale? Voi lo sentite nel fondo del vostro cuore. Credete voi che abbiano osservata l'eguaglianza di diritto? Sì certamente, ed appunto hanno osservata la giustizia, perchè hanno operato a norma della eguaglianza. Ma realmente esse sono divenute fra di loro disuguali, lo concedo; ma dico che appunto sono così disuguali e lo sono con giustizia, in vigore del principio della eguaglianza: nol comprendete ancora? Io mi spiego.

Ditemi: se al momento che Tadik e Robinson sbarcarono colle loro mogli, Tadik avesse ammazzato Robinson, avrebbe egli fatto una cosa giusta? Voi rispondete di no: e perchè! Perchè, voi mi direte, Tadik non era padrone della vita di Robinson. Ma perchè, chieggo io, non era egli padrone? Perchè, mi replicate, Tadik è un uomo come Robinson e niente più; e quindi se Tadik avesse avuto diritto di uccidere Robinson, questi per egual ragione avrebbe avuto diritto di uccidere Tadik: la qual cosa involge contradizione.

Ma trovandosi essi in un luogo dove non vi sono nè leggi, nè tribunali, nè pene, sarebbe stato almeno lecito, al momento dello sbarco, a Tadik di spogliare Robinson de' suoi vestiti e di legarlo come un cane e farselo schiavo? Il vostro cuore e la vostra bocca con impazienza mi rispondono di no: e perchè tutto questo? Per lo stesso principio di prima: e poi, replico, Robinson avrebbe avuto lo stesso diritto dal canto suo sopra Tadik. Voi dunque sentite che almeno in quest'epoca l'eguaglianza è il principio di giustizia unica fra gli uomini; e che questa eguaglianza è fondata su di una verità fisica di fatto, cioè che ogni uomo tal quale è realmente in se stesso nella guisa di nascere, nella figura e nelle facoltà interne, a dir breve, tanto riguardo alla macchina, quanto riguardo allo spirito, ne' suoi bisogni e nel suo fine, è simile ad ogni altro uomo Voi avete sentito del pari che nella divisione delle terre fu osservata l'eguaglianza fra le due famiglie.

Ma se l'uno dei due avesse voluto cacciar l'altro dal fondo o dalla casa avanti il ricolto per impossessarsi dei frutti pendenti? Voi mi dite che ciò sarebbe stato iniquità: e perchè? Perchè, mi rispondete, Robinson e Tadik essendo eguali, ed essendo ognuno di essi in casa propria e nella sua terra al pari dell'altro vero padrone, non sarebbe stato lecito all'uno di spogliare l'altro del suo possesso per usurparselo. Che se volessimo concedere un tale diritto di usurpazione converrebbe concederlo ad entrambi, poichè non vi è nessuna ragione di preferenza, nè nella natura delle cose, nè in alcun patto fra di essi stabilito; quindi un tale diritto oltre di essere barbaro, violento e distruttore della pace e della stessa vita, sarebbe altresì assurdo e contraddittorio.

Dunque necessariamente deve riconoscersi che l'unico principio che fa sentire socialmente giusta e sicura la proprietà delle cose, e per cui debbe essere rispettata si è la eguaglianza.

Ma Robinson e Tadik di già padroni del fondo coltivato colla loro industria divengono altresì padroni dei frutti che ne ricavano. Se dunque il fondo di Robinson produce di più del fondo di Tadik, Robinson rimane tuttavia legittimo padrone anche del di più, per la stessa ragione per cui Tadik è padrone del meno. E siccome era in forza dell'eguaglianza che si rendeva inviolabile la sua proprietà, sarà appunto in forza dell'eguaglianza stessa che si renderà inviolabile il possesso di un maggior aumento di ricchezze, acquistato senza offendere i confini dell'eguaglianza altrui. È ben chiaro che il di più che Robinson possiede, se non lo avesse acquistato rispettando l'eguaglianza sua con Tadik, cioè a dire se glielo avesse usurpato o con violenza, o con inganno, o con timore, egli non ne sarebbe divenuto nè manco col tempo legittimo padrone; ma è del pari evidente che avendolo acquistato coll'industria ed anche coll'aiuto di quella che chiamasi fortuna, e così col non ferire niente il fatto altrui, egli deve considerarsi legittimo padrone dello

stato suo maggiore, in forza appunto del principio della eguaglianza.

Per ciò si sente altresì che non rimane leso il diritto dell'eguaglianza anche nella situazione in cui Robinson è ricco ed Orondal povero; in cui quegli è padrone e possidente, e questi servo e semplice agricoltore.

Piuttosto se Orondal volesse rompere a capriccio un tale rapporto egli violerebbe l'eguaglianza, e se taluno volesse giustificarlo autorizzerebbe un'incessante guerra fra gli uomini, e ridurrebbeli allo stato dei bruti, degli orsi e dei leoni. Disinganniamoci: fra l'eguaglianza ben intesa e il ferreo ed orrendo diritto del più forte non v'è mezzo ragionevole.

Procediamo più oltre: queste famiglie si aumentano e l'isola diviene popolata. Alcuni corsari si affacciano ad essa, e gli abitanti fanno loro resistenza sotto la condotta di un capo che si sono scelti, e questi respinge i corsari colla vittoria. La riconoscenza della nazione vuole perpetuare la memoria di questo fatto, e premiare il capo che si è segnalato con decretargli una distinzione personale di onore estesa anche alla sua famiglia e discendenza. Direte voi che ciò violi il diritto di eguaglianza naturale? Niente affatto. A chiunque altro coi talenti e col coraggio era aperto il campo di distinguersi in sì fatta maniera; e quando, per un consenso unanime della nazione, un tale eroe ha acquistata l'anzidetta distinzione, egli ne diventa legittimo proprietario al pari di quello che colla sua industria acquista un dato fondo o ne raddoppia il ricolto. Quindi in virtù dell'eguaglianza, la quale fa sì che taluno non possa usurparsi ciò che l'altro possiede di sua ragione, quantunque possegga di più, in virtù, dico dell'eguaglianza stessa il popolo e il privato non può privare senza ragione l'eroe o la sua discendenza della distinzione di cui è in possesso; ed ecco che l'eguaglianza e la sola eguaglianza, lungi dall'essere contraria rende anzi legittima la distinzione stessa dei ranghi. Così come essa è un freno per i superiori a non sover-

chiare illegittimamente gli inferiori, è del pari un freno per gli inferiori a pro de' superiori, onde non sieno questi a capriccio spogliati de' frutti dell'industria, de' talenti e del coraggio.

Se vogliamo parlare con esattezza, l'eguaglianza non è veramente un diritto, ma bensì essa è la misura e la salvaguardia naturale dei diritti fra uomo e uomo.

§. XXIV.

Osservazioni speciali sulla latitudine del principio dell' eguaglianza fra uomo e uomo.

Nella parabola ora riportata abbiamo fatto valere il principio dell' uguaglianza non solamente nelle cose che riguardano l' jus rigoroso, ma eziandio nelle *ricompense al merito.* Con questa applicazione ognun vede che la sfera dell' eguaglianza si estende molto al di là della provincia dell' jus rigoroso. Benchè il merito costituisca in qualche maniera una specie di diritto, ciò non ostante, nel concetto comune, non veste sempre un titolo perfetto ad ottenere la ricompensa. Il diritto perfetto importa un jus di coazione verso colui che non presta ciò che ci è dovuto. Benchè al merito *si debba* la ricompensa, ciò non ostante nel comun modo di pensare questo dovere non importa dal canto del meritevole un diritto di *coazione* ad esigere la ricompensa medesima: sembra che la negazione della ricompensa porti piuttosto un senso di indignazione e di disapprovazione contro colui che la negò, anzi che il diritto di costringerlo a prestarla.

La parola merito si adopera in mille circostanze tanto in un senso benefico quanto in un senso afflittivo. Le azioni buone, si suol dire, meritano premio: le cattive meritano castigo. Un innocente merita di esser illeso da ogni offesa: il probo di esser rispettato: il sapiente, il perito di essere stimati: l' uom di genio di esser ammirato: il virtuoso e l' eroe di essere venerati; e così del resto. Qual è l' idea co-

mune che sta sotto alla parola merito e al verbo meritare applicato in tutti questi sensi? Ognun sente che l' idea fondamentale racchiude tanto un diritto di necessità, quanto un diritto, dirò così, di convenienza, la quale fa pronunciare essere meritevole o immeritevole la persona dotata di certe qualità o autrice di certi fatti. Nella nostra lingua l' unica frase colla quale abbracciamo tanto il diritto perfetto, quanto l' imperfetto, si è la frase *aver ragione ad una data cosa*. In conseguenza di ciò il merito definir si potrebbe: « La « ragione a qualche cosa indotta da qualità o fatti attribuiti « ad una persona ». In questa definizione parmi che stiano racchiusi tutti i termini convenienti al merito preso nelle varie sue significazioni. In senso di rigoroso diritto quando dicesi che un delinquente ha meritato la tal pena, egli è lo stesso che dire che la società *ha ragione* a castigarlo, cioè diritto a punirlo, in conseguenza del fatto criminoso imputato, ossia attribuito a lui. Viceversa quando dicesi che un guerriero per un' azion segnalata merita una ricompensa pecuniaria od onorifica si esprime aver ragione ad ottenere la ricompensa medesima. Qui il diritto non è perfetto, ossia non presta azion giudiziaria surrogata alla coazione, ma presta un diritto di semplice convenienza.

Ma, se il diritto di convenienza non può somministrare un titolo forzato per *attribuire* la ricompensa al merito, pare che il diritto rigoroso sottentri per conservare la ricompensa ottenuta. Anche nelle cose potestative, come, per esempio, in tutti i contratti ed in altre obbligazioni convenzionali, ognuno è libero di pattuire o non pattuire; ma, stretto una volta il patto od accordata la cosa convenuta o donata, il diritto conseguente diventa perfetto, ed autorizza ad usare la coazione per conservare il diritto conseguito. Ciò deriva dal principio fondamentale dell'eguaglianza di ragione, quale fu sopra spiegato.

Per la qual cosa si incomincia a travedere quanto ampio e dirò meglio universale sia l' impero del principio della eguaglianza, perocchè esso non abbraccia soltanto gli atti che partoriscono l' azion giudiziale, ma quelli eziandio che

sono determinati da un semplice diritto imperfetto o di convenienza.

La distinzione di queste due specie di diritti è veramente più estrinseca ed artificiale, che intrinseca e naturale. Dal momento che uno presta un servigio utile, al quale per rigoroso dovere sociale non era tenuto, sembra che ne debba venir dietro per giustizia anche la ricompensa.

Qui però cade una distinzione la quale sembra giustificare la comune maniera di pensare: ciò che distingue la *probità* dalla *virtù* sta nell'essere la prima ristretta al puro dovere, la seconda estendersi ad un atto utile ma non doveroso. Quindi la virtù sociale, distinta dalla semplice rettitudine o probità, dir si potrebbe: « L'abito di fare cose « utili ai suoi simili oltre la misura del rigoroso dovere ». Quando taluno pratica un atto strettamente virtuoso nel senso ora spiegato, esso esercita un atto, il quale sorpassa i limiti del rigoroso contratto sociale; egli sembra, dirò così, proporre alla società un nuovo contratto speciale benefico, al quale la voce dell'equità sembra attribuire specialmente la ricompensa. E siccome il contratto virtuoso, dirò così, non era compreso nel contratto doveroso generale della socialità, così la ricompensa si considera come estrinseca a questo contratto doveroso generale, e quindi in se stessa facoltativa; e però non si dà a lei il titolo di diritto perfetto; stante che questo diritto perfetto si considera sol proprio del contratto doveroso generale suddetto.

Per altro se poniam mente al fine generale che hanno gli uomini di ottenere il meglio possibile, e se combiniamo questo fine col principio dell'eguaglianza di ragione sopra spiegato, si troverà esser vera la proposizione che la distinzione di jus perfetto ed imperfetto è più artificiale che naturale, più estrinseca che intrinseca. Ciò avviene in ogni specie di leggi fatte dagli uomini, e preordinate dalla ragione umana; ivi si contemplano, dirò così, i tratti più importanti e di assoluta necessità di quello che entrare negli atti eventuali e di semplice comodità. Ma il filosofo che contempla le cose nella loro piena universalità deve terminare

i suoi giudizj in conseguenza dei veri reali aspetti delle cose medesime. Sotto di questo aspetto svanisce la distinzione di diritto perfetto ed imperfetto, specialmente nelle cose che riguardano il merito e le ricompense. Per lo contrario sorge il dovere sociale comune di incoraggiare e ricompensare il merito, come produttore dei migliori frutti della socialità. Nell'ordine morale di ragione il modello che si assume è il più perfetto: il suo fine è il miglior essere degli uomini e delle società. Dunque tutto ciò che cospira ad ottenere questo intento entra necessariamente a far parte di questo modello. Dunque non vi può essere distinzione di perfetto o d'imperfetto nei mezzi considerati in relazione a quest'ultimo fine. Se i mezzi sono necessarj, essi costituiscono una parte integrante di quest' ordine al pari degli altri mezzi tutti. Dunque se il merito che produce o che nasce dalle azioni virtuose è un mezzo necessario al miglior essere degli uomini e delle società, sparisce ogni distinzione di diritto perfetto od imperfetto usitato nella maniera comune di pensare.

Ritornando al nostro proposito ognun vede che la eguaglianza di diritto forma la misura e la salvaguardia non solo dell' jus rigoroso, ma eziandio del diritto di semplice convenienza nei modi e termini che abbiamo ora esposti. Da ciò si può dedurre quale sia la latitudine del principio della eguaglianza di ragione regolatrice degli atti e della stima eziandio fra uomo e uomo.

Volgiamo ora le nostre considerazioni sullo stato sociale. Tutto considerato, ci avvediamo di aver in mano uno de' più importanti elementi dell'ultima civilizzazione di un popolo. In questo ultimo periodo la sana opinion pubblica forma il precipuo motore dello stato: il merito vien prima stimato dall' opinion pubblica, che premiato dall' autorità: il bisogno della ricompensa è sentito come un *bisogno pubblico*, e convertito in dovere positivo. Corrotta o immatura è quella società di uomini la quale non sente la stima del merito o che l' applica malamente: barbaro o cattivo quel governo che non lo ricompensa, o che lo pospone agli intriganti e

agli schiavi: illuminato è quello che lo approva, lo incoraggia, lo ricompensa e lo colloca secondo la sua importanza. Così il senso morale sviluppato, illuminato, raffinato, nell'atto che seguirà i dettami della giustizia figlia della eguaglianza, produrrà la perfezione, il ben essere e la potenza maggiore delle società. Tempo verrà che la teoria dei meriti e delle ricompense detterà un codice sol degno degli uomini consci della pienezza dei loro diritti, ed avveduti sulla migliore loro conservazione. Se i titoli del merito non possono essere tutti annoverati, si possono ciò non ostante segnare i principali: se non si possono fissare i titoli del merito, si possono però e si debbono fissare i titoli del *demerito*. Allorchè il merito entra nella direzione della cosa pubblica; allorchè le leggi accordano date facoltà in vista del medesimo, si debbono fissare i titoli del *demerito* per escludere un cittadino da una data facoltà accordata dalle leggi, o privarlo di un beneficio legalmente ottenuto. L'onore o la stima altrui è un bene pell'uomo più prezioso delle ricchezze. L'opinione pubblica è il demanio primo del merito al quale tutti gli uomini virtuosi hanno perfetto diritto Gli uomini abbisognano di norme *certe*, *approvate*, *riconosciute*, altrimenti non vi è più nè libertà, nè sicurezza, nè proprietà; e però la giustizia pubblica e privata fra uomo e uomo esige, anche nelle materie che interessano la stima, guarentigie certe, estrinseche, visibili, affinchè non sia violata la reciproca eguaglianza e libertà.

Bastino ora le cose dette, per dare un saggio della sfera alla quale si estende la eguaglianza di ragione.

§. XXV.

Delle notorietà come carattere di diritto necessario naturale.

Il quinto ed ultimo carattere, che forma il secondo dei rispettivi del diritto naturale (Vedi §. 16), si è quello che appellammo *notorietà*. Qui la notorietà si prende come effetto di una cagione valevole a farci acquistare la cognizione d'una cosa. La semplice *potenza*, appellar si potrebbe *notificabilità*, anzi che notorietà. So che la parola di *notorio* si adopera per dinotare una cognizione diffusa nel pubblico, ma dessa si può assumere anche in un più largo senso, cioè per significare essere la cosa dedotta a cognizione anche privata.

Si può render nota tanto una cosa per se sensibile, ma a noi occulta, quanto una cosa per se insensibile, e quindi sottratta a' nostri sensi: tanto in un caso quanto nell' altro la *notificazione* è « Una funzione, mediante la quale si de« duce a nostra cognizione l' esistenza, o lo stato d' una « cosa prima sconosciuta ». Talvolta la notificazione non produce immediatamente l' effetto suo di render palese, ossia d' ingerire senz' altro la cognizione della cosa, ed allora sono necessarie le induzioni. Ma allora quando abbisogniamo di induzioni, la cosa non *rendesi notoria* come ognun sa.

La notorietà dunque considerata in se stessa si può definire: « La cognizione d' una cosa in quanto è portata alla « comune intelligenza. »

Il *notorio*, il *palese*, il *manifesto*, si sogliono promiscuamente usare nel linguaggio comune. Talvolta si applicano alle *fonti* della cognizione, e talvolta si applicano all' interno dell' uomo: sempre però si accenna una relazione alla nostra intelligenza. Ora domando in quale maniera dir si possa che la notorietà riesca un carattere rispettivo del naturale diritto, moderatore dell' umano

commercio? A questa quistione rispondo primieramente distinguendo gli *atti* ne' quali è necessaria la notificazione o la prova, da quegli atti nei quali non rendesi necessaria. La notificazione e la prova non rendesi necessaria in tutti quegli atti, i quali sono determinabili in conseguenza di viste *teoriche generali*. Tali sono, per esempio, molti doveri negativi fra nomo e uomo: non ucciderai, non dirai il falso testimonio ec., sono precetti, i quali non abbisognano nel loro esercizio di alcun atto speciale notificativo dal canto di colui che ha diritto di non essere offeso. Viceversa il precetto di non rubare presuppone la cognizione che il dato oggetto sia di altrui proprietà; e però pel suo pratico esercizio abbisogna della notorietà della proprietà altrui. Fatta questa distinzione, ognun vede che la notorietà, non si può annettere che a quegli atti, i quali, in linea di ragion generale, non si possono determinare senza eccezione, e che per conseguenza abbisognano di mezzi speciali per conoscere lo stato delle cose atte a produrre un diritto, od una obbligazione. Tali per esempio sarebbero tutti gli atti *potestativi* o *convenzionali*, tali gli altri atti speciali per i quali nasce un titolo positivo inducente rapporti di diritto.

Mi si domanderà perchè la notorietà possa riuscire un carattere *necessario* di diritto in questi atti: la ragione è manifesta. Le anime umane non sono fra di loro in un' immediata comunicazione: la macchina umana vi sta fra mezzo. *Fisico* adunque è il commercio fra uomo e uomo, come fisico è il commercio fra l'uomo e l'universo. Ciò posto, distinguendo le cose e le persone, noi troviamo un' assoluta necessità di avere *connotati esterni*, mediante i quali possiamo conoscere, tanto lo stato concreto delle *cose*, quanto lo stato concreto ed eventuale delle *persone*, e delle loro rispettive volontà. Da ciò ne viene che noi siamo per una *insuperabile necessità* costretti a valerci, nel commercio umano, della verità *estrinseca*, e non della verità intrinseca; e però di giudicare e di agire, non in vista di ciò che *sono* le cose, ma in vista di ciò che *appariscono*, e che *constano* a noi. Ma siccome noi intendiamo di dirigere i no-

stri giudizj e le nostre azioni a norma dello stato *vero* delle cose; perciò nel rilevare la verità estrinseca, noi siamo costretti a valerci di una *notorietà provata*. In questa specie di notorietà, noi tentiamo di raggiungere più che sia possibile la certezza, e in difetto di questa la *maggior probabilità*. Da questo scopo si determinano tutte le forme estrinseche degli atti di diritto umano, non determinabili dalla ragion generale, come pure si fissano tutti i doveri risguardanti l' uso della parola e dei mezzi equivalenti alla parola medesima. Il *vero* ed il *giusto* sono essenzialmente connessi. Quindi la certezza forma parte *integrante*, e una condizione essenziale dell' esercizio dei diritti, e dei doveri fra gli uomini, talchè l' ordine sociale di ragione sarebbe totalmente sconvolto, se i rapporti della certezza o della rispettiva probabilità fossero violati: da ciò deriva, per esempio, il diritto di punire il falso dannoso dei diritti altrui, e nello stesso tempo da ciò deriva la necessità di accertare l'autorità giudicante dei fatti nei quali si fonda il diritto delle parti litiganti, e cento altre simili cose sanzionate dalle buone legislazioni.

Salendo a considerazioni generali, noi troveremo esistere un diritto *notificativo*, e *probatorio*; questi formano i due *aspetti* di quello che io appello diritto di notorietà. Egli diviene così regolatore degli atti pubblici e privati, che noi siamo costretti ad agire e giudicare *soltanto* in conseguenza di quello, cioè astrazion fatta, se dopo tutte le fatte diligenze si possa errare, od offendere il diritto altrui. Questo è un caso della collisione dei diritti, indotta da una prepotente *necessità*. Bilanciando di fatti tutti gli inconvenienti, che possono derivare da un' arbitraria congettura puramente di ragione, cogli inconvenienti che possono nascere attenendoci alla verità estrinseca, noi troviamo che per evitare il peggio siam tenuti a far valere questa ultima, come unico criterio di ragion naturale necessaria, senza curarci dei possibili occulti effetti, che ne possono derivare. Ognuno conosce pur troppo a quali conseguenze tragga il tirannico e inquisitorio criterio della *informata coscienza*. Ognuno co-

noicè quante ingiurie, quante lagrime e quanto sangue abbia cagionato il *sospetto*, vale a dire i giudizj arbitrarj, dettati dalla sola diffidenza. Parimente sono troppo noti i disordini gravissimi prodotti da quelle procedure civili, tanto degli atti volontarj, quanto giudiziarj, nelle quali non furono assoggettate le prove a regole fisse: ma tutto fu lasciato all' arbitrio mutabile di giudici ignoranti o passionati. Finalmente nelle vicende della vita in cui le memorie delle cose periscono, nel corso degli anni in cui il tempo fa sparire le tracce dei fatti, ognun sa essere necessarie certe guarentigie assicuratrici dai diritti di una innocente, ma ignorante posterità, e per altri infiniti usi necessarj della vita. Ma se dietro i canoni della buona logica critica, cioè dell' arte di verificare i fatti, dedotta dalle leggi costanti della natura umana, e dal corso stesso fisico delle cose, non si fossero stabilite certe norme di ragione, ognun sente a quale imbarazzo, confusione e peripezie sarebbe esposto il corso degli affari sociali. Per la qual cosa siamo costretti a conchiudere esservi un *diritto notificativo* e *probatorio* di rigorosa ragion naturale, mediante il quale esercitar si debbono in società tutti gli atti, non determinabili in via di ragion generale, e senza eccezione.

Benchè questa importante conclusione non sia stata convenientemente avvertita, pure ne fu sempre in tutte le incivilite società sentita l' importanza, o dirò meglio l' impero prepotente. Incominciando dagli atti legislativi, e discendendo fino ai più minuti atti di commercio, noi vediamo che, a proporzione che le società si perfezionano, il sistema notificatorio e probatorio va a pari passo estendendosi e raffinandosi. Lo stabilimento non solamente degli atti autentici, ma eziandio dei pesi, delle misure, delle monete, dei bolli, dei segnali di onorificenza, dei vestiti di ufficio, delle bandiere e di cento altre cose simili, prova visibilmente e luminosamente questa verità; e nello stesso tempo poi dimostra quanto ampio sia l' impero della notorietà considerata come carattere esterno, o dirò meglio come requisito necessario dell' ordine morale di ragione nelle relazioni fra uomo

e uomo. Ciò che diremo in appresso, parlando del diritto positivo ne' suoi rapporti al diritto naturale, ci farà più estesamente sentire l'estensione e l'importanza di questo impero. Frattanto giovami di osservare che dalla maniera di cogliere e di stimare i rapporti della notorietà, dipendono molti canoni di naturale diritto, come dall'ignoranza di questi rapporti nascono mille false conseguenze. Fino a che di fatti si considera la notorietà, come cosa *meramente accessoria*, estrinseca e di umana instituzione, non si possono nè stabilire dogmi rigorosi di diritto necessario, nè provvidenze avvedute di pubblica e privata utilità. Nell'epoca dei lumi e della ragione non basta fidarsi al confuso senso morale che, a loro insaputa, guida gli uomini ed i governi, ma è necessario di cogliere i rapporti della stretta e provata necessità, onde compiere tutto l'edificio dell'ordine morale di ragione.

§. XXVI.

Delle opportunità come carattere di diritto necessario.

Fino a qui, nel ragionare dei cinque caratteri, cioè dell'utilità, dell'indipendenza, della libertà, dell'eguaglianza e della notorietà, noi abbiamo considerato lo stato degli uomini e delle società, come *fisso* e *identico*, o a dir meglio non abbiamo supposto o almen contemplato una *successione* di *diverse posizioni* indotte dal tempo e dalla fortuna, e però non abbiamo computato nei nostri calcoli i rapporti attivi, che l'impero inevitabile del tempo e della fortuna suole, per legge inseparabile di fatto naturale, indurre fra gli uomini e le società. *Novator omnium maximus tempus;* ciò non si verifica solamente fra le generazioni, ma nel circolo eziandio ristretto della sola vita dell'uomo individuo. Ivi noi troviamo verificarsi diverse posizioni, in virtù delle quali egli rendesi capace dell'effettivo esercizio di certi diritti e doveri, di modo che, se per una astratta

considerazione affermiamo competere all' uomo certi diritti, noi però in atto pratico troviamo, che abbisognano certe altre circostanze per essere speditamente ed immediatamente da lui esercitati. Da ciò noi incominciamo ad accorgerci che nella dottrina dell' ordine morale di ragione, deve entrare un altro carattere, ossia un altro elemento *relativo* alle *diverse posizioni*, in conseguenza del quale si possono regolarmente esercitare certi diritti ed adempiere certi doveri.

E per incominciare dalle cose più note, quali sono le private, noi facciamo osservare che al bambino che nasce sotto la protezione delle leggi sociali, vengono, come ognun sa, attribuiti tutti i diritti proprj dell' umanità, ed eziandio i diritti di dóminio reale, proprj all' uomo adulto. Ma perchè voi attribuite questo diritto al bambino? È egli forse capace ad esercitarlo? Voi mi rispondete di no; e perchè? Perchè, voi mi dite, l' età e l' esperienza non gli hanno per anco attribuito le facoltà convenienti ad esercitare da se stesso i diritti che gli competono. Ma quando arriverà quel giorno che esso possa essere giudicato capace alle funzioni degli uomini adulti? Questo dì sarà quello in cui avrà acquistato un illuminato e fermo giudizio moderatore delle proprie idee e delle proprie affezioni, e sarà divenuto previdente ed avveduto nelle diverse vicende sociali e nel commercio degli altri suoi simili, che amministrano da se stessi le cose loro. Concentrando la nostra attenzione su di questo ultimo punto, noi troviamo che l' esercizio dei diritti e dei doveri esige una certa *maturità* dal canto degli uomini e delle cose, a malgrado che il titolo del diritto possa preesistere intiero ed inviolabile. Questa maturità considerata nell' uomo induce per correlazione l' *opportunità* nell' esercizio dello stesso diritto. L' opportunità non cade su i fondamenti, ma bensì sulle circostanze che possono *effettuare* realmente e praticamente il diritto medesimo. « *Opportuno* dicesi tutto « ciò che in un dato tempo può servire a soddisfare ad un « dato bisogno od intento ». Il *poter* servire come mezzo ad un intento senza considerare uno più che un altro tem-

po, non rende opportuno, ma semplicemente *acconcio* od *idoneo*.

Tutte le cose, si suol dire, *hanno il loro tempo*. Dunque tutte le cose non si possono utilmente fare in tutti i tempi. Vi ha dunque tempi *convenienti* e *sconvenienti* per fare le cose; ed in altri termini, tempi *opportuni* ed *inopportuni* per certe funzioni. Qui l' opportunità o l' inopportunità si riferisce all' *effezione* della funzione, in quanto produce il suo intento: la felice riuscita *ottenibile* solamente in date circostanze e non in altre, somministra il fondamento all' opportunità. Se tutte le umane azioni non si facessero nel tempo, esso non diverrebbe il *segnale* di certe combinazioni, che si verificano in un dato momento e non in un dato altro. Ritenete però che il tempo non è che una *cifra rappresentativa* di queste combinazioni. Tutte le cose hanno il loro tempo. Dunque tutti i tempi non sono proprj per l' esercizio di certi diritti, di certi doveri, di certe azioni, di certe virtù. Dunque, col far le cose fuor di tempo, o si produrrà un male effettivo, od almeno la frustrazione dell' opera. Dunque col non fare le cose a tempo si produrrà un male, o si lascierà un bisogno non soddisfatto. Dunque sarà regola fondamentale dell' ordine morale di ragione di *agire a tempo* ed a norma delle esigenze del tempo. Questa regola non si discosta da quella della *necessità*, ma essa è quella della stessa necessità considerata nell' *ordine successivo* di fatto della vita degli uomini e delle società.

E qui notisi, che in diritto naturale l' *opportunità* costituente un titolo di ragione, involge la *necessità* di ottenere il meglio e di evitare il peggio in *date circostanze*. Così dal troppo generale s' incomincia a discendere al particolare.

Ora passiamo a qualche applicazione. Fu qui notato dai politici che non basta osservare se una legge sia buona, ma convien vedere se sia opportuna ad un dato tempo e ad un dato luogo. Fingiamo di fatto che presso la maggior parte

di un popolo non sia effettuata la perizia di leggere e scrivere, sarebbe egli ragionevole dettare un codice civile, che presupponesse questa perizia diffusa nel maggior numero? Assoggettereste voi per obbligo universale i cittadini a stendere tutti i loro atti interessanti in iscritto? No certamente: ogni savio legislatore, anche dotato della vista di un modello perfetto, interrogherà se stesso, se gli uomini, fra i quali desidera di vederlo effettuato, siano capaci a mandarlo ad esecuzione. Quando, tutto considerato, egli vedrà non esser ciò possibile, tralascerà l'ottimo impraticabile per attenersi al solo bene praticabile. Egli dirà con Solone: « O « Ateniesi, le leggi che io vi do non sono le migliori possi« bili, ma solamente quelle che potete sopportare ». In ciò egli serve ad una prepotente legge antecedente di natura, la quale ha assoggettato la capacità morale delle nazioni ad un graduale sviluppamento, le leggi del quale non si possono sorpassare da veruna umana potenza. Qui giova richiamare quanto fu osservato nel §. 9 fino al 12, e nel §. 15.

Da ciò giova rilevare che il *tempo* forma anch'esso una fonte di diritto naturale necessario tanto per la scelta dei governi, quanto per la natura delle leggi, e quindi per istabilire certi diritti pratici nel corso della vita degli uomini e delle società. Il diritto naturale, come fu già osservato, è di ragion necessaria ed immutabile, ma considerato nelle sue particolarità, egli è di *posizione mutabile* quanto le vicende della natura e della fortuna, tanto della specie quanto degli umani individui. Vi avrà dunque un ordine morale di ragione delle successive innovazioni per l'effezione pratica di certi diritti e doveri: la legge direttrice di quest'ordine si è l'*opportunità*, la quale dal canto delle disposizioni personali importa la maturità, e dal canto delle combinazioni delle cose importa l'*eseguibilità* senza impacci e senza altre condizioni.

Io non credo che verun uomo ragionevole impugnar possa questo principio, senza distruggere da capo a fondo ogni elemento del naturale diritto. È vero o no, che il suc-

cessivo perfezionamento degli uomini e delle società è il fatto il più notorio ed il più evidente che si presenti alla faccia del sole? Mirate questi campi, questi orti, queste città, questi villaggi, questi scritti, tutto in somma il mondo delle nazioni atteggiato su quello della natura, e ditemi se sia questo il mondo dell' uomo condannato nei boschi a pascersi di ghiande? Ditemi ancora se in questa incivilita Europa la faccia del suolo fosse, alcuni secoli fa, ordinata da per tutto come in oggi? Se questi fatti sono intuitivamente evidenti, come negare la cagione che li produsse? Per lo contrario tutta la storia ci attesta che gli anni perfezionano gli uomini, ed i secoli le nazioni, purchè imperiose circostanze non resistano a questo mirabile progresso.

Ma, se tale è l' ordine di fatto naturale, noi dobbiamo porre l' impero del tempo come una legge antecedente di natura almeno fra di noi, e quindi dobbiamo adattarvi i dogmi del diritto naturale, e formare indi un ordine morale di ragione corrispondente a questa legge imperiosa.

Mi si domanderà, se la opportunità formi per gli uomini e per le società un titolo di diritto necessario importante una vera coazione verso chiunque resistesse alla legge della opportunità? A questa quistione io ne contrappongo un'altra. Ditemi: se un pupillo od un minore, fatto maggiore, trovasse resistenza dal canto del suo tutore o curatore a desistere dalla tutela o cura assunta, e volesse tenerlo ancor soggetto, avrebbe o no diritto di costringerlo a lasciargli libera la sua amministrazione? Poniamo un altro caso: questo minore, fatto maggiore ed occupato in affari stranieri, pensa di affidare l' amministrazione del suo patrimonio ad un curatore di cui fu contento; ma questo amministratore ricusa non solamente di rendere i conti, ma eziandio pretende di non essere sorvegliato nella sua amministrazione dal suo padrone fatto maggiore: ditemi, avrebbe o no diritto il padrone di costringere questo amministratore, che d' altronde non ama di rinunciare, a prestarsi alla resa di conto ed alla sorveglianza voluta dal padrone? Che direste voi di quel podestà, il quale intimasse ad un proprietario

d' una tenuta accresciuta di fresco da una alluvione, di non coltivare oltre la misura antica, anche a fronte di una crescente famiglia? Che vietasse ad un negoziante di estendere oltre le sue speculazioni in una felice occasione per dare un miglior essere alla sua posterità? Che dicesse ad un artista o ad uno scienziato, tu non ti prevalerai delle nuove scoperte per accrescere nel concorso di pochi la tua fortuna e la tua fama? È vero o no che a questo capriccioso o tirannico podestà, tutti questi avrebbero diritti a resistere e a farlo star a ragione colla coazione pubblica surrogata alla forza privata? Consultate tutti i codici civili delle nazioni ben regolate, e rispondetemi.

In regola generale, posto che sia necessaria, ovvero in dato tempo opportuna una data finzione per produrre il meglio od evitare il peggio degli uomini e delle società, nasce un diritto così rigoroso, perfetto ed esecutivo, come nasce il diritto speciale della *sussistenza*, e della *difesa* della propria persona e delle proprie cose. Il titolo è identico, l'effetto pertanto deve pur essere identico. In ultima analisi egli è lo stesso diritto naturale considerato nelle sue diverse varietà, nate nell' ordine successivo delle cose. Negare dunque l' *azione* naturale coattiva al diritto d' opportunità, egli è lo stesso che negare la tutela generale di ragione che forma parte essenziale della naturale padronanza umana. Fra il diritto perfetto, rigoroso, coattivo, che appelliamo di *opportunità*, e l' assoluta esterminata *schiavitù*, non vi è mezzo ragionevole. Questo diritto come serve ad *acquistare*, serve a *ritenere* ed a *ricuperare*.

§. XXVII.

Del diritto positivo e de' suoi rapporti col diritto naturale.

Sotto il nome di diritto *positivo* s' intende: « Il com-« plesso delle regole moderatrici gli atti umani fissati dalla « umana autorità, onde ottenere il meglio od evitare il « peggio. »

Queste regole diconsi *positive*, perchè sono *poste* o *fissate* dalla umana autorità. Esse sono o sanzionate, o liberamente adottate dagli uomini come norma delle loro azioni: sono sanzionate se si tratta di leggi; sono adottate se si tratta di atti fra persone eguali e indipendenti, come sarebbe fra nazione e nazione.

Due caratteri si possono sempre distinguere in queste regole, l' uno di *fatto* e l' altro di *ragione*. Quello di fatto consiste nel *tenore positivo* della regola, astrazion fatta se sia buona o cattiva, giusta o ingiusta, necessaria o arbitraria, opportuna o inopportuna. Il carattere poi di *ragione* consiste nella sua *relazione* coll' *ordine necessario* ad ottenere il meglio od evitare il peggio. Buona, giusta ed opportuna dicesi la regola positiva quando in *tutto è conforme* a quest' ordine normale; cattiva, ingiusta e inopportuna quando in qualche cosa è difforme.

La regola difforme non merita il nome di *diritto*, ma sol di *abuso*. Merita dunque il nome di diritto la sola regola *uniforme* all' archetipo, o sia all' ordine che servir deve di norma alla regola fissata.

A fine di distinguere questi caratteri si suole chiamare *ordine positivo di fatto* quello che dall' umana autorità vien di fatto stabilito; ordine positivo di *ragione* quello che si dovette o si dovrebbe stabilire. Il *razionale* si suole talvolta far contrastare col *positivo*, o almeno si distingue da lui: la distinzione nasce dalla differenza che passa fra la ragione e l' autorità, fra l' ammettere una cosa per comando e ammet-

terla per dimostrazione. A parlare con verità in ogni legge positiva esiste un ordine *razionale qualunque*, posto che colla legge si cerca di ottenere un dato fine; ma altro è il dire che l'ordine della legge positiva sia razionale, ed altro è il dire che sia *giusto e necessario*. Per essere giusto conviene che sia *conforme* al *modello* dedotto dai rapporti reali della massima utilità esistente in natura; per essere poi necessario è d'uopo che tanto la sua *posizione*, quanto la sua tendenza non nasca dall' arbitrio umano, ma dalla forza stessa delle cose predominanti l'umana potenza. Allorchè dunque si distingue l'*ordine morale* di *ragion naturale* dall'*ordine morale* di *ragione positiva*, convien pensare che i due caratteri della *necessità* e della massima *utilità* vengono sempre sottintesi colla parola *naturale*. Per lo contrario quando si parla del positivo, o se ne parla *com' egli è* o com' egli *deve essere*: se se ne parla com' egli è, allora si deve sottintendere che questi due caratteri del meglio e del necessario possono trovarsi o mancare nell' ordine razionale suddetto; se poi se ne parla come *deve essere*, allora si deve supporre che il *meglio* e il necessario si debbono verificare nell' ordine stesso positivo, altrimenti esso non sarebbe l'esecuzione fedele dell' ordine naturale.

Per la qual cosa io non so intendere come verificar si possa in generale il detto, che *il diritto civile parte aggiunge e parte detrae al diritto naturale*. Imperocchè o si parla del diritto civile come *può essere*, o si parla del diritto civile come *deve essere*; se del primo, io non solamente accordo ch' egli aggiunge o detrae qualche cosa al naturale diritto, ma che molte volte lo viola enormemente; se poi si parla del diritto civile come *deve essere*, in tal caso dico che egli non aggiunge nè detrae nulla, ma altro non fa che *effettuare* il diritto stesso naturale. Certamente se il vero diritto naturale consistesse in una formola algebraica o nelle dottrine astratte dei filosofi, io confesso che il buon diritto civile dovrebbe aggiungere o detrar qualche cosa al natural diritto; ma pensando ch' egli nasce dall' ordine imperioso dei beni e dei mali al quale l' uomo deve servire (V. §. I),

egli è *tanto esteso*, *tanto pieghevole*, *tanto multiforme*, quanto estese, pieghevoli e multiformi sono le circostanze necessarie, le quali effettivamente dispongono del destino degli uomini. Se tale non fosse l' ordine di ragion naturale, come sarebbe egli possibile di *distinguere* una legge buona da una legge cattiva? Chi vi dettò il buon diritto civile fuorchè il buon diritto naturale? Chi nel dato caso giustifica una data provvidenza, fuorchè il concorso delle date circostanze per le quali si operò il meglio o si evitò il peggio? Chi nel dato caso condanna un dato spediente, fuorchè la vista d' un miglior partito che si poteva abbracciare? Questo miglior partito che altro è mai, fuorchè un *ordine di ragion naturale* riguardante quel dato caso?

Certamente se poniamo a confronto quella specie di diritto che si potrebbe esercitare sotto il governo civile di un Dio, con quello che esercitare si può sotto il governo civile degli uomini, noi troviamo una *discrepanza* fra il diritto naturale e il diritto civile. Sotto il governo di un Dio tutto far si dovrebbe in *ispirito* e *verità*: ivi i tentativi della simulazione e della frode sarebbero frustranei; ivi tutto si giudicherebbe secondo la verità intrinseca. Ma questo governo non essendo possibile in natura, non entra, nè può entrare nei rapporti del diritto. Vi ha certamente un *tribunale* di *coscienza* che giudica secondo la verità intrinseca; ma questo tribunale non serve, nè può servire che all' uomo *interiore* a fronte di se stesso. Guai se servisse fra uomo e uomo (V. §. XXV)! I savi governi pensarono d' impegnare almeno questa coscienza coi vincoli della religione; ma nello stesso tempo rispettarono l' inviolabile certezza esterna, come unica norma di sicurezza e di giustizia sociale. Voler dunque far valere l' idea della legge morale speculativa interiore come modello unico del *civile* diritto, egli è pretendere di violare il naturale diritto risultante dall' ordine di fatto stabilito nell' universo, adoperando il diritto naturale concepito dalla speculazione. Viceversa pretendere di aggiungere al vero naturale diritto, egli è lo stesso che supporlo mancante.

Mi obbietterete voi forse che io estendo soverchiamente il naturale diritto? Ma io vi domando se sia vero o no che egli nasca dall' ordine *reale* e necessario dei beni e dei mali? Ora questi beni e questi mali esistono forse in astratto ed in *generale*, o non esistono piuttosto in concreto ed in *particolare*? Le azioni pratiche umane esistono in generale od in particolare? Altro è dunque che per comodo e per necessità della nostra mente riduciamo il naturale diritto a certe formole generali, ed altro è ch' egli sia realmente ristretto alle medesime.

Dalle quali considerazioni siamo obbligati a conchiudere, che il *buon* diritto *positivo* altro non è, nè può essere che lo stesso diritto naturale adottato e sanzionato dalla umana *autorità*.

§. XXVIII.

Della ragione e della posizione della legge positiva. Della giurisprudenza in generale. Come tutto venga assoggettato al diritto naturale necessario.

Anche nel diritto positivo si deve distinguere la *ragione* o relazion della legge dalla *posizione* della legge: per ragion della legge s' intende qui la *relazione* d' un fatto praticato o praticabile colla disposizione della legge stabilita; per *posizione* della legge s' intende l'atto col quale si stabilì la legge. Suolsi volgarmente chiamare ragion della legge anche il complesso dei *motivi* che la dettarono. Ma questo senso non è il nostro: il nome di ragione vien preso come *relazione*; così dicesi ragion geometrica, ragion aritmetica. *Ragion civile*, *ragion criminale*, *ragion di stato* ec., appellasi elegantemente dagl' Italiani anche il diritto civile, il criminale, il pubblico complessivo; ma qui il nome di ragione abbraccia ogni specie di relazioni, tanto *antecedenti* quanto *conseguenti*, tanto della legislazione quanto della giurisprudenza.

Sotto il nome di giurisprudenza s' intende: « L' arte di

« determinare nei casi occorrenti ciò che è di ragione (quid « juris), in conseguenza d'una norma legale preesistente ». Vi può dunque essere una giurisprudenza *naturale* come una giurisprudenza *positiva*; e l'una e l'altra può aver tanti rami quante sono le relazioni di diritto, e quanti sono i rami degli affari assoggettati ad una norma o naturale o positiva.

La giurisprudenza positiva può essere ora meramente *applicativa* ed ora razionalmente *induttiva*. In quelle materie, l'ordine delle quali deve dipendere intieramente dalla pubblica autorità, essa è strettamente applicativa: essa è razionalmente induttiva in quelle materie, nelle quali l'autorità pubblica si professa di provvedere solamente ai casi i più consueti, volendo per altro sempre conseguire un dato intento. Un esempio della giurisprudenza *applicativa* l'abbiamo nella materia criminale, nelle procedure, nelle formalità estrinseche degli atti, e simili: in tutte queste è forza attenersi strettamente alle cose statuite dall'autorità; perocchè ogni arbitrio porterebbe a gravissimi inconvenienti, e specialmente a quello di togliere la *sicurezza*. Un esempio poi della giurisprudenza positiva, che appellammo *induttiva*, l'abbiamo nel diritto civile, nel quale, quando tacciono le leggi positive, si supplisce ricorrendo alla ragion naturale. Io comprendo, dirà taluno, che nelle leggi strettamente positive vi può essere un generale motivo di naturale diritto per provvedere; ma non comprendo come lo stabilimento di una tale più che di una tal altra forma si possa riguardare come cosa di naturale diritto. Rispondo che se voi restringerete il naturale diritto solamente a certe massime generali, come si è fatto fin qui, voi avete ragione; ma se considererete che esso si estende quanto si estende la ragion necessaria delle cose, voi mi concederete che, fin anche una data formalità giudiziosamente stabilita, dir si deve di diritto naturale.

E per verità mi concedete voi o no che il diritto probatorio sia di ragion naturale (§. XXV)? È di ragion naturale o no la logica che assegna i fondamenti della credibilità, e

l'arte di verificare i fatti? Dato dunque che si voglia accertare un dato documento od un dato fatto, può egli mai un legislatore sottrarsi alle leggi di questa logica e di questo probatorio diritto (1)? I mezzi a ciò fare saranno tratti dallo stato *necessario* di quel tal popolo. In ciò dunque il legislatore servirà ancora alla legge naturale antecedente, alla quale lo stato di fatto di un popolo si trova sempre soggetto. Ora, con tutti questi dati, si verifica o no che il diritto naturale detta perfino le formalità degli atti autentici come qualunque altra disposizione della pubblica autorità?

La *legislazione* dunque positiva deve essere sempre l'eco *fedele* del diritto naturale, sebbene la giurisprudenza positiva, in molte materie, debba essere meramente applicativa. Come il giudice ed il giureconsulto devono qui servire al comando del legislatore, il legislatore dovrà aver qui servito al comando della natura. Se potesse per avventura aver luogo l'*arbitrario*, ne verrebbe che una pessima legislazione probatoria (e così dicasi delle altre) si dovrebbe stimare eguale ad un'ottima. L'*arbitrario* ricusa l'impero d'una norma *obbligante*, siccome contraddice al conseguimento di un fine coi *dati* mezzi.

§. XXIX.

Delle leggi positive umane; loro requisiti di ragione.

Nel diritto positivo il primo oggetto che si presenta si è quello della *legge*. Nel senso volgare di *fatto* la parola legge presenta l'idea « del comando di un superiore che obbliga « un inferiore a fare o ad ommettere qualche cosa secondo « l'intenzione del superiore medesimo ». Con questa idea non si distingue la legge giusta dalla ingiusta, la buona dalla cattiva, l'opportuna dall'inopportuna: essa presenta

(1) Vedine un esempio nell'appendice al Perfetto Notaro: Milano.

un *fatto* che può riunire o gli uni, o gli altri caratteri e nulla più. Noi domandiamo come definire si possa invece la legge positiva quale *deve essere*, presa nel senso suo il più universale, cioè abbracciante ogni sorta di leggi positive, moderatrici di una civile società? Essa si può definire: « Il « comando necessario e notificato di un imperante riconosciuto, obbligante i membri della società civile a cui « presiede a fare od ommettere qualche cosa, a fine di ot« tenere, per quanto si può e nella più equa maniera, il « comune loro ben essere. »

Dicesi in primo luogo essere un *comando;* e ciò per significare che ufficio della legge non è d'insegnare o di disputare e nemmeno di consigliare o dissertare; ma bensì di *imporre* una data azione od ommissione: l'ufficio proprio della legge in tutti i secoli fu riconosciuto essere *precettivo* ed *imperativo*. Quali siano poi i requisiti speciali della *locuzione* della legge, ciò appartiene allo *stile* delle medesime. I Romani ne hanno offerto il più perfetto modello.

Dicesi, in secondo luogo, essere un comando *necessario:* la necessità, di cui qui parliamo, non abbisogna di essere provata dopo ciò che abbiamo detto di sopra. Ivi abbiamo già accennato doversi far le leggi solo *quando* fa bisogno, *secondo* le esigenze del bisogno, e *dentro i limiti* del bisogno. La legge dell'*opportunità* appartiene al *primo* requisito; la legge dell'*utilità* appartiene al *secondo*, la legge della giusta *indipendenza* e della *libertà* appartiene al *terzo*. Ma di tutto questo diremo qualche cosa fra poco.

Dicesi in terzo luogo che questo comando deve essere *notificato;* diciam meglio, la notificazione vien qui inserita come *carattere essenziale* e proprio della legge positiva. Con ciò si vuole andar incontro all'errore di coloro che pensano, la legge essere *fatta* anche prima di essere promulgata, e considerano che la promulgazione non sia che una funzione *conseguente* della legge medesima. Dico che questo è un errore, e sostengo invece che la notificazione è alla legge così essenziale che senza di essa non esiste veramente la legge medesima. Ditemi di fatti: la legge in generale come vien

definita? « Quella azione fra due o più potenze in virtù « della quale l'una deve *ubbidire* all' altra ». Questa azione quando può esistere? Certamente allor quando voi sottomettete le due potenze ad un tal commercio che la forza imperante possa far agire e rispettivamente reagire la forza ubbidiente. Prima di questo tempo le due potenze sono fra di loro indipendenti: quand'è mai che la calamita attrae il ferro? Allorchè ponete queste due materie in tale vicinanza che la forza attraente rispettiva possa agire fra le materie medesime. L'azione della legge positiva in che consiste? Nel presentare alla mente del suddito un precetto sanzionato. Questa vista costituisce sul suddito una vera *azione morale*, derivante dalla impressione della potenza dell' imperante e dei motivi annessi al precetto, *fatta mediante* la *notificazione*. La legge dunque ossia l'*azione effettiva* esiste soltanto in virtù della notificazione per mezzo appunto della quale si eccita nell'animo del suddito l'idea del precetto, e nella sua volontà l'impulso ad ubbidire in forza dei beni o dei mali presentati alla cognizione del precetto medesimo. Prima di questo tempo la potenza del suddito deve essere per fatto e per diritto *indipendente e libera*. Indovinare le mire segrete di un imperante non è che l'opera di un Dio o di un profeta da lui inspirato: i comandi clandestini di congettura non possono essere che stromenti di tirannia o di una indefinita schiavitù. Noi definiamo la legge quale deve essere, e non quale può essere. Allorchè dunque la legge è semplicemente meditata od anche redatta, non è che un *pensiero* ed un *progetto*; essa acquista il vero carattere di legge allorchè è notificata. Con tutta ragione pertanto fra tutti i caratteri essenziali della legge fu posta la sua notificazione.

Fu detto in quarto luogo che questo comando dev'essere di un *imperante riconosciuto*. Qui sotto il nome d'*imperante* s'intende qualunque persona individuale o collettiva, alla quale fu affidato il potere di far leggi. Qualunque specie adunque di governo vien qui considerato, sia il uno solo, sia di pochi, sia di molti; sia puro, sia misto; sia

assoluto, sia temperato: col nome d'imperante si abbraccia qualunque autorità legislativa. Questo imperante vuolsi *riconosciuto*. In ciò non vi può essere difficoltà; perocchè nulla esiste per l'uomo se non *quanto consta*, e certamente consta alla di lui cognizione. Qui la prima idea si è che la legge sia volontà di questo imperante e non di altri.

Nella *promulgazione* pertanto della legge devono concorrere tutti i caratteri della di lei *autenticità*, vale a dire che la notificazione deve essere accompagnata da prove non razionali o congetturali; ma da segnali *probatorii* e *riconosciuti*, in virtù dei quali non sia lecito di dubitare che il comando notificato sia *identico* a quello che veramente emanò dall'imperante generalmente riconosciuto dalla società a cui presiede. Sebbene queste condizioni appartengano alla promulgazione, ciò non ostante si riferiscono al carattere che noi analizziamo, perocchè qui s'inchiude l'idea della *imputazione* della legge all'imperante medesimo, della quale se si potesse dubitare, la legge non sarebbe di lui ma di altri. Ora, volendosi una legge dell'imperante riconosciuto, sono indispensabili i caratteri di autenticità suddetti, come soli *mezzi* per i quali si possa giudicare doversi *attribuire* la legge a lui e non ad altri. Ogni comando che derivasse da altri sarebbe *incompetente*, come volontà di una persona che non ha diritto riconosciuto a comandare. Da ciò si determinano gli *eccessi di potere* delle autorità subalterne non investite del potere legislativo, da ciò eziandio deriva la necessità di fissare le norme precise delle rispettive competenze e giurisdizioni.

L'attributo di *riconosciuto* attribuito all'imperante, toglie tutte le difficoltà, almeno per parte dei sudditi che ubbidiscono. Esso è un *fatto pubblico*, notorio, provato, in vista del quale essi possono regolare i loro rispettivi atti. La quistione poi, se questo imperante riconosciuto sia *legittimo* od *illegittimo*, è quistione di alta indagine, la quale non può che gettare in discussioni assai perplesse e che non sarebbe qui il luogo di agitare. D'altronde poi un popolo anche in tempo di bellica occupazione, comunque passeg-

giera, può praticare, coll' ubbidire all'autorità occupante, moltissimi atti doverosi e legittimi, cui è dovere di un giusto e savio governo di mantenere, o rispettivamente rispettare.

Venne detto in quinto luogo che questo comando deve essere *obbligante* i membri della società civile a cui presiede. Con questa locuzione si è voluto indicare il carattere *distintivo* e proprio della legge, quale è quello di indurre la necessità di fare o di ommettere qualche cosa, in vista del comando medesimo. Senza di questa *necessità*, ossia di questa *azione obbligante*, la legge non è più legge, ma si risolve in un puro consiglio o in una libera preghiera. In ogni tempo fu riconosciuto dal senso comune, essere l'obbligazione un effetto caratterizzante la legge, talchè questo carattere non importa dimostrazione.

L'obbligazione della legge non può cadere che sopra coloro che sono soggetti *all' impero del legislatore*. Perciò fu detto nella definizione *obbligante i membri della società civile a cui presiede*. Difatti è riconosciuto che fuori del *territorio* dell' imperante, ed oltre la *persona* del suddito, la legge di un dato popolo non obbliga. Se lo straniero è tenuto a conformarsi alle leggi di ordine pubblico di un dato paese, egli è obbligato a farlo, sol quando la sua persona, o i suoi beni si trovano nell' estero territorio ed ha affari in quel dato territorio. Oltre questi limiti, la legge positiva di un paese non può mai obbligare uno straniero, e viceversa sottentrano i caratteri, e quindi i diritti ed i doveri della rispettiva indipendenza e libertà fra le nazioni, che forma il fondamento del *diritto delle genti*. Risulta eziandio in atto pratico quella moderata applicazione delle leggi civili agli stranieri posti in un dato territorio i quali, se non vengono pareggiati ai nazionali nel godimento dei diritti civili, non vengono nè meno pareggiati *in tutto* nei *doveri*, e nelle rispettive obbligazioni. Per la qual cosa con tutta ragione si può dire che una legge positiva è *pienamente* obbligante solamente per i membri della società civile alla quale un imperante riconosciuto presiede.

Rimane ora lo *scopo* e la *maniera* della legge positiva. Quanto allo scopo fu detto essere il *comune ben essere* dei membri della società. Ciò non abbisogna di dimostrazione dopo le cose dette nei §§. XII e XV. Le leggi difatti non possono essere che quelle norme fisse e dedotte a cognizione, le quali servir debbono di guida alle funzioni dei membri della società, in seno alla società, e per ottenere il fine della associazione. Esse si possono chiamare le clausole del contratto sociale ridotte ad unità e munite di forza interessante coattiva. Esaminate nella loro intrinseca disposizione, esse non possono essere che i varj modi, coi quali si conserva la costituzione sociale, e si esercitano le funzioni utili a tutta la comunanza.

Quanto poi alla *maniera* di ottenere lo scopo della legislazione, furono annotate due condizioni, la prima di ottenerlo per *quanto si può*, e la seconda di ottenerlo nella più *equa maniera*. Colla prima condizione si volle alludere all'intento di ogni sorta di leggi sì per produrre il bene che per evitare il male, sì per ottenere il meglio che per evitare il peggio. Oltre a ciò si vuole indicare la legge dell' *opportunità*, in virtù della quale si cerca d'ottenere non il meglio assoluto futuro, ma il meglio relativo presente, non il meglio ora impossibile, ma il meglio ora possibile. In breve colla frase *per quanto si può*, fu in ultima analisi contemplata tutta la somma delle circostanze indotte dalla necessità presente, e non misurate dal puro desiderio di star meglio, proprio dell' uomo

La seconda condizione fu annunziata colla frase nella *più equa maniera*. Con ciò si vuole alludere alla *giustizia* sì *attributiva* che *distributiva*; la quale non deve mai scompagnare legge veruna umana. Ricordiamoci che parliamo di leggi fatte in *società* e per la società, ed in conseguenza della società. Ciò che dicesi di una società particolare ha pur luogo, sotto forme però più ampie, nella società della *città* che appellasi società civile. Nell' una e nell' altra l'*impero dell' eguaglianza*, come fu già descritto e provato, deve essere perpetuo ed inviolabile. L'esercizio di questa

eguaglianza si effettua appunto coll'*equa maniera*, ossia col rispettare la giustizia di cui parliamo qui.

Bastino questi brevi cenni diretti soltanto allo sviluppamento dei termini della definizione; perocchè se dovessimo ampiamente svolgerli e trattarli noi dovremmo distendere un intiero trattato di legislazione pubblica e privata, almeno per le massime sue fondamentali. Qui non accenniamo che prenozioni elementari le quali servono di fondamento e di guida ad una più speciale dottrina. Se riandate la definizione della legge, voi troverete che i sette caratteri da noi sopra annoverati si debbono tutti verificare nella legge perfetta.

§. XXX.

Dei limiti della legge positiva umana.

La prima *funzione* di quel potere illuminante e costringente che fu da noi dimostrato indispensabile per mantenere la costituzione sociale, e per moderarne l'andamento si è la *legislazione*. Questa funzione è un assoluto dovere del potere imperante. La necessità di lui risulta dal bisogno indispensabile di stabilire fra i membri della associazione l'unità di mire, d'interessi e di azioni, senza le quali non può esistere l'ordine sociale di ragione, che forma il sommo bene degli individui riuniti. La società fu già provato essere e dover essere una *persona morale* avente un proprio intelletto, una propria volontà, una propria potenza esecutrice. Quando è costituita come si deve, essa è l'immagine perfetta dell'uomo singolare perfetto, come l'uomo singolare illuminato, probo e forte forma l'immagine della perfetta società. E siccome l'uomo privato senza di una norma *preconosciuta* non può agire rettamente ed utilmente, così l'aggregato sociale senza di una *legislazione*, quale ora fu descritta, non può costantemente agire a norma dell'ordine sociale, che forma il miglior ordine possibile a pro dell'individuo.

Ma prescindendo ora dalla *necessità*, troppo nota e provata, della legislazione positiva umana, conviene specialmente vedere *quali ne possono essere i limiti di ragione.* Forse che la legislazione positiva umana può giustamente estendersi quanto si estende l' ordine di ragione morale dell'uomo? Notate bene la quistione. Noi abbiamo poco fa provato che tutto il diritto positivo è assoggettato, fino nelle più minime particolarità, al diritto naturale (§ 27); ma deve forse valere la viceversa che tutto il diritto naturale debba e possa essere *convertito* in diritto positivo umano? Pregovi di ben rilevare questa differenza. Per rispondere a questa quistione conviene vedere quali possano essere i limiti del *potere* legislativo sociale. È certo e dimostrato dalla costituzione stessa del civile governo, non consistere egli che nel *potere* stesso della *associazione*. Dunque conviene necessariamente indagare quali sieno i *limiti* del *potere* proprio della *associazione* per determinare quali sieno i limiti del potere della legislazione.

Ora domando quali siano i *limiti* del potere proprio della associazione? Se lo consideriamo dal canto della sola forza, noi non troviamo altri limiti che quelli della potenza unita di più uomini; ma se lo consideriamo dal canto della *ragione*, non vi ravvisiamo tutti que' limiti, i quali sono essenziali al *sociale contratto*. Questi limiti sono fissati dal fine stesso della società, la quale fu già considerata come una *macchina d' ajuto*, e non come uno stromento di oppressione per ogni membro della medesima. La formola del contratto sociale non è un arcano riservato alle investigazioni della metafisica, ma bensì una di quelle cose le quali sono dettate dal senso comune. Il fondamento suo si è : non fare agli altri ciò che non vorresti fatto a te stesso; fare agli altri ciò che vorresti fatto a te stesso. In qualunque ipotesi potete voi controvertere questa regola? Non mai : sia un solo, siano molti gli individui della società, questa regola è eguale per tutti. Vero è che in esse non pare inchiuso fuorchè l' ordine di quelle azioni, le quali ognuno deve abitualmente praticare, talchè pure ommessa la *difesa*, che

ognuno può *esercitare* contro i malefici, per la quale è necessario talvolta recare male agli altri; ma è vero del pari che la regola unica del diritto sociale ordinario privato si può dire espressa nella suddetta formola.

Ora in forza della medesima trovate voi nella corporazione sociale un *diritto illimitato* di disporre delle cose e delle persone dei soci in qualunque guisa piaccia alla pluralità, o non piuttosto il diritto *limitato* di fare il maggior vantaggio di tutti? Lasciamo le astrazioni: figuriamo 25 membri d'una nascente società, dotati di beni di fortuna, e tutti capi di famiglia. Credete voi che 24, o 18 dei medesimi possano a buon diritto accordarsi per ispogliare uno o sei altri a loro capriccio? Ciò che questi fanno oggi con diritto, altri diciotto lo faranno domani, e così via via; talchè la vita di questa società diverrà una ruota perpetua di spogli e di oppressione, invece di essere un'unione pacifica di possessi e di libertà.

Nè vale il dire che coll'unione e per l'unione può la corporazione esigere prestazioni reali e personali da ogni suo membro; perocchè in questo caso, proponendosi un *bisogno limitato e certo*, si pone pure un limite così conosciuto e certo che oltre la linea della *necessità* non è possibile trovare alcun fondamento di diritto. Tutto considerato, si trova che nel contratto sociale io non *pongo* in *comune* fuorchè le *mie forze* e i miei *beni secondo il bisogno* e dentro i *limiti del bisogno*, ma non pongo in comune veruno dei *miei diritti*. La soddisfazione di questo comune bisogno diviene per me un *dovere*, perchè col mezzo della medesima io evito un maggior male presente o mi procuro un maggior bene in futuro; lochè senza di questo mezzo fare io non potrei. Nulla dunque colla prestazione mia reale o personale vien detratto al mio possibile diritto; egli anzi si aumenta o si assicura. Se io avessi la potenza di un Dio non dovrei certamente passare per queste strade, ma colla limitazione delle mie forze è ancora un gran bene per me che, contribuendo il valore di uno, io guadagni o conservi coll'aiuto altrui un valore di cento o di mille, cui altrimenti mi sa-

rebbe impossibile di acquistare o di ritenere. Quando la *necessità*, in cui mi trovo di sacrificare qualche cosa in presente per essere più sicuro o star meglio da poi, deriva da circostanze irreformabili della natura, io non debbo far valere uno stato ipotetico *puramente ideale* per immaginare una sorte che la provvidenza realmente non mi accordò; ma debbo invece tener conto delle circostanze effettive superiori ad ogni umana combinazione. Posto il mio campo vicino ad un fiume, o posta la mia persona sotto un rigido cielo, posso io disputare del diritto di lasciare senza argine il mio terreno, o di andar vestito come voglio?

Tutto questo discorso riguarda i limiti delle obbligazioni reali o personali che io posso contrarre per ottenere in ricambio maggiori vantaggi. Risalendo ora alla formazione del potere della associazione io ritrovo che esso riducesi ad un *sola funzione*. Questa consiste « nell'associare tutte le « mie forze alle forze altrui per formare una sola forza pre« valente colla quale si possano vincere, o almeno diminui« re gli ostacoli che si attraversano alla soddisfazione dei « bisogni comuni, nell'atto che si creano i mezzi umani « alla più felice conservazione ». Creare colle forze individuali unite la potenza sociale per *ottenere la miglior esistenza degli individui*; ecco in che consista il vero tenore di quel contratto col quale si erige la nazionale sovranità.

Nel creare dunque il governo e nell'ubbidire al medesimo, l'uomo per diritto non serve all'altro uomo, ma alla necessità della natura e al proprio meglio. Niuno adunque conferisce ad uno o più il diritto di ordinare ciò che gli piace, ma solo il diritto di ordinare quello che le circostanze necessarie comandano a pro del concedente. Egli dunque non serve nè ai principi, nè ai magistrati, nè alla società, ma serve solo a se stesso. Se per servire a se stesso un popolo si lascia *dirigere* da *altri*, egli ciò fa per servir meglio a se stesso. Coll'istituzione dunque dei governi non si toglie, nè si scema, ma si *accresce* l'*indipendenza* e *la libertà*. La facoltà di star peggio non merita il nome di *diritto*, nè di potenza utile.

Non pare dunque vero quanto dice Rousseau che « le « clausole del sociale contratto ben intese si riducano tutte « ad una sola, cioè all'alienazione totale di ciaschedun « associato con tutti i suoi diritti a tutta la comunità » (1).

Se voi domandate a Rousseau com' egli provi quest' assoluta ammortizzazione dell' individuale stato dell' uomo, per la quale niun diritto più resta al privato, ecco la sua risposta: « ognuno donandosi tutto intero e rendendo così « la condizione eguale per tutti, niuno ha interesse di ren- « derla onerosa agli altri. »

Qui sia lecito di osservare, che con questo non prova essere *necessaria* questa totale alienazione; ma asserisce solamente che *quando* è *fatta* essa non può essere lesiva Ma prima di provare che sia *innocua* si doveva dimostrare che sia *necessaria*. Ora qual motivo adduce egli di questa *necessità?* Io concedo che l' unico mezzo a conservarsi in società sia quello di formare per mezzo dell' aggregazione una somma di forze, la quale possa trionfare delle resistenze, e che convenga dirigere queste forze mediante un mobile solo e farle agire di concerto; ma non posso concedere che dalla *cospirazione* delle forze ne derivi l' alienazione assoluta della persona e dei diritti degl' individui. La cospirazione delle forze altro non importa fra gli uomini che uno scopo identico voluto in comune, e procurato colle forze comuni: ma questo scopo identico in che consiste? Forse in qualche cosa di *estrinseco* all' individuo, e di talmente estrinseco ch' egli debba rinunziare al *proprio* interesse, alla *propria autorità*, ai proprj diritti? No certamente; ciò sarebbe un impossibile morale All' opposto lo scopo di questa cospirazione di forze è tutto intrinseco, tutto proprio, tutto personale all' individuo. Qual cosa di più intrinseco, di più proprio, di più personale dell' amore del proprio ben essere? Dunque ben lungi di alienare alcun diritto, egli anzi mercè l' associazioue intende di assicurarne, di agevolarne e di estenderne vantaggiosamente l' esercizio. A che pro

(1) Du Contrat Social, liv. I, chap. 5.

dunque introdurre questa specie di morte personale per farne sorgere la vita sociale? Questa vita sociale non si risolverebbe forse in un nome vano allorchè si dovesse prescindere dall' interesse e dai diritti individuali?

§. XXXI

Continuazione. La perfetta unione asserita da Rousseau ripugna alla ragione ed alla vera libertà.

Qui soggiunge Rousseau che « l' alienazione facendosi « senza riserva, l' unione che ne risulta, è la *più perfetta* « possibile ». Ma prima di tutto, chi vi ha detto che qui si tratti della *più perfetta unione possibile*, anzi che dell' unione *semplicemente necessaria* ad assicurare ed ajutare l' esercizio dei diritti individuali? Fissata quest' assoluta e metafisica unione, accoppiata alla totale alienazione di tutto se stesso, noi possiamo far tornare in campo la stravaganza di que' fraticelli, i quali disputavano se i frati, che professavano il voto di povertà, fossero padroni del cibo che inghiottivano.

Lasciamo in disparte questa monastica opinione, e consultiamo la natura e l' ordine necessario delle cose. Prima dell' unione io concepisco l' individuo dotato di una certa potenza e padronanza. Come esso non può esigere che la comunità pensi a tutte le faccende domestiche di lui; così la comunità non può esigere che egli porti nella piazza il suo letto, la sua mensa, e la sua guardaroba per farne parte a tutti.

L' unione è limitata dallo scopo, e questo scopo non importò mai l' unione monastica voluta da Rousseau. L' unione sociale non è un'unione di ammortizzazione, ma è un' unione di commercio e di soccorso; essa importa un ricambio di servizi, protetto dalla forza comune. L' alienazione dunque suddetta diviene superflua, assurda e contraria al suo fine. Quando mi unisco per istar bene, è assurdo che io rinunzi al diritto di ottenere questo bene. Ma così è: nella rinunzia

assoluta voluta da Rousseau si inchiude anche la rinunzia a questo diritto. Dunque esso esige una alienazione assurda e contraria al fine proposto.

« È necessario, esso mi dice, che ogni associato *non* « *abbia nulla a reclamare*, imperciocchè se rimanesse qual- « che diritto ai particolari, nell' atto che non vi sarebbe « alcun superiore comune che potesse pronunziare fra essi « e il pubblico, ciascuno essendo in qualche punto suo pro- « prio giudice, prenderebbe ben tosto di esserlo in tutti. « Allora lo stato di natura sussisterebbe, e l' associazione di- « verrebbe necessariamente tirannica e vana.

Più cose convien distinguere in questo passo. Altro è il possesso intiero dei diritti personali, ed altro è la *podestà* di *giudicare* di quelle operazioni della comunanza le quali possono percuotere questi diritti. Fingiamo per un momento che io mi conosca incompetente a giudicare della giustizia o ingiustizia d' un regolamento sanzionato nell' assemblea sociale; ne viene forse la conseguenza che a quest' assemblea, o alla maggior parte della medesima *sia lecito* controvertere il fine della associazione? Chi vi ha detto che io unendomi ad altri mi sia venduto in galera? Non è egli vero che da tutti i maestri di diritto fu riconosciuto che i diritti nativi dell' uomo sono inalienabili? Se si dovesse verificar l' opinione di Rousseau, non si dovrebbe forse verificare precisamente il contrario di questa proposizione? Chi vi ha detto che un' assemblea, facendo qualche cosa, faccia sempre bene o debbasi riputare aver fatto sempre bene? Questa è in fondo la vostra pretensione: voi mi spogliate della facoltà di possedere per ispogliarmi della facoltà di pensare: voi esigete da me l' alienazione di ogni diritto perchè l' assemblea possa disporne a suo beneplacito. Essa dunque non può avere alcuna norma obbligatoria che limiti i suoi poteri: essa dunque per qualunque caso non può essere tacciata di ingiustizia. Voi dunque esigete in diritto la mia assoluta schiavitù fino nel pensiero.

Voi temete che i privati si erigano in giudici delle deliberazioni comuni, e quindi si sciolga la società per dispareri

privati. Ma di grazia queste deliberazioni da chi furono prese? Se furono prese da questi stessi privati nell'assemblea, se furono acconsentite liberamente in questa assemblea; dunque da questi stessi furono *giudicate* utili in questa assemblea. Dunque ogni privato fu fatto giudice in tutti i punti. Finchè dunque un privato sarà persuaso dell' utilità e della giustizia, concorrerà all' esecuzione della deliberazione senza che sia necessario ch' egli alieni la sua persona e i suoi diritti: esso osserverà la convenzione pubblica come si osservano tutto dì i buoni contratti privati. Ma taluno potrebbe cangiare di opinione. Sia, io rispondo, la forza sociale lo farà ubbidire. Ma egli può ritirarsi dalla comunione, sia, io rispondo, vi rimarranno gli altri che vi trovano il loro conto. Dove mai potrò io fabbricare un titolo per forzare un mio eguale a stare unito a me? Se esistesse questo titolo sarebbe superflua l'alienazione libera da voi richiesta.

Alla per fine a che giova di allegare gli *inconvenienti* dei *privati* dispareri di uno stato chimerico ad oggetto di stabilire lo spoglio reale dei diritti individuali e l'immenso dispotismo della pluralità? Allegare gl' inconvenienti d' una società di eguali senza governo cogli uomini bisognosi di un governo, egli è lo stesso che allegare gl' inconvenienti della vita vegetale di un albero divelto dal terreno. Altro è che per comodo dell' analisi l' intelletto finga questo stato, ed altro è che dal carattere reale degli uomini io deduca gl' inconvenienti proprj di questo stato; l' ipotesi metafisica viene immaginata unicamente per calcolare i rapporti ipotetici di questo stato, e non mai per istabilirlo in atto pratico. Fingete questi uomini egualmente illuminati ed egualmente probi, ed io vi guarentisco che, essendo liberi possessori di tutti i loro diritti, non vi sarà il pericolo della discordia e della dissoluzione da voi temute. Ma voi fingete una società di eguali coi difetti conosciuti degli uomini, e per rimediare a questi difetti stabilite un potere sovrano illimitato, la direzione del quale deve essere poi affidata ad uno o a pochi; e però con un bel contratto da voi detto sociale, stabilite

un reale contratto del più assoluto dispotismo. Voi coll'ipotesi di questo stato chimerico stabilite l'iniziativa del governo pratico, ma questa iniziativa altro non è che un dispotismo infinito. Voi dunque stabilite il dispotismo infinito dei governi.

Invano si può ricorrere ad un *secondo* contratto creatore del civile governo per limitarne i poteri. Posta una volta una podestà imperante dispotica nella pluralità, devesi per necessaria conseguenza autorizzare anche il dispotismo aristocratico e il dispotismo regio. Chi sarà da tanto da poter fissare praticamente i limiti positivi della sovranità delegata dopo che avete trovata *necessaria* la sovranità propria assoluta? E perchè mai voi erigeste in dogma la sovranità illimitata nella società, se non perchè, secondo voi, *senza di essa* non si può ottenere la perfetta unione? Ora se voi create un rappresentante del corpo sociale, cessa forse lo scopo dell'unione e *la necessità dei mezzi* per ottenerla? Volete voi nel delegato trasmettere *minor* potere sovrano di quello del corpo sociale? Voi creerete un governo *debole* perchè egli non avrà tutti i poteri da voi giudicati *necessari* all'unione Volete voi trasmettere il pien potere? Voi creerete un governo infinitamente dispotico.

« Finalmente, conchiude Rousseau, ognuno donando « se stesso a tutti egli non si dona a veruno; e siccome non « havvi associato sul quale taluno non acquisti il medesimo « diritto ceduto sopra se stesso, così si guadagna l'equiva- « lente di quello che si perde, ed una maggior forza per « *conservare ciò che si ha.* »

Su di questo passo siami permesso il seguente dilemma. O voi volete che il cambio qui figurato sia coerente alle idee da voi premesse o no: se lo volete coerente, io vi dico essere falso che ciascuno conservi ciò che ha: se poi nol volete coerente, io vi dico che siete in contradizione con voi stessi, e lungi che questo passo sia il terzo mezzo di prova della vostra tesi, esso è un mezzo di distruzione della medesima. Veniamo alla prova. Se abdico i miei diritti privati per acquistare il diritto pubblico, io perdo il diritto di proprietà

reale e personale competente a me come individuo, e che prima esercitava da me solo proporzionatamente alle mie facoltà ed ai miei talenti, per acquistare un diritto di comando che non posso esercitare che con altri e sopra di altri. È dunque falso che io acquisti l'equivalente di quello che io ho perduto, e che io conservi ciò che prima aveva.

Fingiamo di fatto che la pluralità mi spogli oggi senza necessità de' miei beni o della mia libertà, io dovrò rassegnarmi perchè nulla ho di che ripetere, dappoichè tutto io cedetti alla pluralità. Che cosa dunque mi resta? Altro che il tristo diritto di congiurar domani colla pluralità per ispogliare un terzo nella guisa stessa che fui spogliato oggi. È dunque falso nella ipotesi di Rousseau che taluno, donando tutto se stesso ad altri, egli in ultima analisi non si dia a nessuno e che acquisti realmente ciò che perdette nella alienazione, e che quindi conservi ciò che ha.

Che se poi vogliamo stare alla corteccia delle parole e rendere illusoria l'alienazione dei diritti individuali per non lasciare che una mera cospirazione amichevole di forze, in tal caso si distrugge da capo a fondo il contratto immaginato da Rousseau, e si costituisce quello che fu da noi asserito.

Ma così è che il contratto figurato da Rousseau è non solamente assurdo in natura, ma eziandio fonda un infinito dispotismo. Dunque deve essere assolutamente rigettato. La *illimitata sovranità* pertanto del corpo sociale riguardar si deve come un mostro morale. La nazionale sovranità dunque si deve riguardare come il potere di tutto un popolo diretto alla più felice conservazione degli individui.

§. XXXII.

A quali materie estendere si possa la legislazione positiva umana.

Tutte le cose dette fin qui furono rivolte all'unico oggetto di determinare i veri *limiti di ragione* della legislazione positiva umana. Per iscoprire questi limiti abbiamo dovuto indagare quali potessero essere i limiti del potere dell' associazione. Per iscoprire poi questi altri limiti noi abbiamo dovuto salire all' *atto costituente* la civile associazione. Noi abbiamo all' indigrosso trovato costituirsi da questo atto non una società di *azienda*, ma una società di *commercio*, non una società di perfetta *comunione*, ma una società di puro *scambievole e necessario soccorso*: in una parola l'associazione civile si può denominare piuttosto una *confederazione* di padroni eguali ed indipendenti di quello che una comunione perfetta di beni e di azienda. La natura di questa costituzion sociale viene determinata dal *bisogno* di ogni individuo umano di questa confederazione, onde essere aiutato da altri.

Ora ci è d' uopo conoscere in particolare le *materie* del trattato della sociale confederazione per separare le riservate dalle *accomunate*, ed indi determinare i limiti della legislazione. Per distinguere a dovere ciò che vien posto in comune da ciò che viene riservato, ciò che ognuno porta con se da ciò che egli acquista o può acquistare, fingasi che ogni umano individuo potesse bastare a se stesso: in questo caso ognuno sente che l' individuo bastante avrebbe tutti i rapporti della vita animale e razionale simili all'uomo bisognoso del soccorso altrui; ma *potendoli* egli soddisfare da se stesso, senza il concorso della società, provvederebbe alla miglior propria conservazione con quei mezzi che gli fossero stati attribuiti dalla natura. Ora ogni popolo rispetto ad un altro si trova appunto in questo stato: esso è una vera persona morale eguale ed indipendente da ogni altra, e bastante

a se stessa. Fra simili persone è vero o no che si debbono rispettare i dettami della reciproca *eguaglianza* e *libertà?* Le convenzioni non sono forse pienamente libere fra simili persone? L'obbligo a serbare le convenzioni non nasce forse dal male che deriva dalle loro infrazioni? Ma questo è ancor poco: ogni persona non ha forse un diritto a se di provvedere ai proprj bisogni, alla propria sicurezza, alla propria incolumità, salva l'altrui indipendenza e libertà? Ecco il caso di più individui umani bastanti a se stessi. *Prima* di figurare la confederazione è necessario di figurare l'*autorità di diritto*, di cui abbiamo di già parlato (§. XVII).

Veniamo ora allo stato reale di debolezza personale dell'uomo: qual *differenza* può passare fra questo stato e lo stato dell'uomo bastante a se stesso? Voi mi rispondete che tutta la differenza non passa fra gli *originarj diritti*, ma solamente nei *mezzi esecutivi* onde esercitarli. La potenza difatti o l'impotenza a provvedere ai proprj bisogni è *distinta* tanto dal bisogno stesso, quanto dal diritto di provvedervi. *Identico* è dunque lo stato finale di ragione tanto dell'uomo bastante a se stesso, quanto dell'uomo che non basta a se stesso, come identico è lo stato di diritto antecedente del fanciullo con quello dell'uomo provetto, dell'infermo con quello del sano. Identico è dunque il diritto di dominio, di libertà e di tutela, tanto dell'uomo bastante a se stesso, quanto dell'uomo bisognevole dei soccorsi altrui.

Ritenuta questa idea fondamentale, se passiamo all'atto della associazione, che cosa risulta? Null'altro che una cospirazione di forze ed una *armonia* di azioni *necessaria a supplire* alla debolezza individuale. Dunque da questo unico punto si deve determinare il confine dell'azione della associazione su la padronanza antecedente e naturale dell'uomo. Tutto ciò che eccede questo confine è *senza titolo di ragione*; dunque egli è assolutamente arbitrario. Al di là, difatti non si trova più punto a cui arrestarsi; ogni effetto è senza causa. Illimitato è quindi ogni dettame che si volesse fissare oltre questo titolo.

Ma, se la reciproca cospirazione ed armonia è unicamente regolata dal *bisogno* stesso della associazione, noi ci avvediamo in primo luogo che tutto ciò che non percuote le *scambievoli relazioni* fra i confederati eguali ed indipendenti, tutto è *riservato* all'assoluto impero personale di ogni individuo confederato. Dunque la libertà di coscienza in materia di religione, la libertà interiore di opinare o di pensare in qualunque oggetto, e tutti gli atti che si restringono all'individuo non dovranno cadere giammai sotto i vincoli della confederazione. Più ancora: tutto ciò che riguarda i diritti, ed i doveri indifferenti al terzo, non potrà essere legittimamente assoggettato ai vincoli della confederazione. Nè vale il dire che le cose interiori abbiano un'influenza diretta sugli atti esteriori; perocchè altro è il dire che *possano agire* sull'esteriore, ed altro il dire che la comunanza possa esercitare un impero *effettivo* su di essi. A buon conto questo impero sarebbe sempre frustraneo, e, quel che è più, sempre violento, impolitico e pernicioso. L'opinione non può essere corretta che coll'opinione e nulla più. Il commercio esterno è circoscritto agli effetti puramente esterni. Tutto ciò che *effettivamente* non viola i rapporti fra uomo e uomo non puo essere che ingiustamente assoggettato all'impero altrui. La *possibilità* congetturale o metafisica è un titolo sol proprio della più sfrenata tirannia. La necessità sola di soccorso, io lo ripeto, indotta dalla impotenza, forma fra confederati *eguali* il confine delle cose assoggettate al trattato dell'associazione: tutto ciò che sorpassa questa necessità è interamente sottratto ed a libera disposizione privata del confederato. Concludiamo dunque che nell'atto costituente l'associazione civile vi ha dei diritti *riservati* alla personale padronanza di ogni associato. L'immagine della civile associazione non può in questo essere diversa dalle associazioni di negozio che si praticano tutto dì nella vita comune. Ditemi difatti se taluni si associano per una speculazione commerciale, trovandosi ognuno impotente ad eseguirla da se solo, pongono forse in commercio la loro azienda domestica, l'unione colla propria

moglie, l'educazione de' proprj figli, l'ordine della famiglia, le ore del riposo, la natura de' passatempi e cento altre cose simili? Non mai Ognuno pone in comune soltanto un dato capitale e una data opera, e nulla più. E perchè ciò? Perchè queste sole cose sono necessarie alla associazion di negozio da ciascheduno contratta per uno scopo al quale da se solo giunger non poteva.

Ecco l'immagine perfetta della civile associazione. Consultate se vi piace la comun legge dell'amor proprio umano, e rispondetemi se possa essere della natura dell'uomo di rinunziare alla propria indipendenza e libertà *senza bisogno* ed *oltre i limiti del bisogno* Ognuno mi risponde di no. Se dunque oltre il titolo morale di ragione noi vogliamo consultare anche la *volontà* presunta dei contraenti, noi troviamo che, oltre ai limiti della necessità del comune commercio e soccorso, ogni confederato indipendente non pone in comune nè beni, nè potenza, nè diritti di sorta alcuna. Dunque sì per fatto che per diritto la distinzione dei diritti comunicati e dei diritti riservati è comprovata e pienamente sanzionata.

Passiamo ora ai diritti *comunicati*. A parlare con verità l'uomo in società non si spoglia di alcun diritto, che competere potrebbe all'uomo bastante a se stesso; ma *cangia solamente la maniera* di esercitarli onde assicurarli, estenderli e moltiplicarli. Così, se nel dominio delle cose appone segnali esterni, se affida a monumenti comprovanti gli atti della sua padronanza, egli ciò fa per assicurare, nel commercio de' suoi confederati, il dominio suo, senza scemarlo od affievolirlo. All'opposto colla forza di tutto l'aggregato egli si procaccia una potenza, una sicurezza ed una ricchezza, cui abbandonato a se solo, sarebbegli stato impossibile di ottenere. Se invece di esercitare la privata violenza dell'uomo bastante a se solo, per costringere altrui a prestargli ciò che gli è dovuto, usa della via dei *tribunali*, non è forse manifesto ch'egli non pone a rischio la propria vita, e colla forza invincibile dell'aggregato egli esercita la propria tutela? Se invece del proprio privato giudizio dettato o dalla

rispettiva ignoranza o dalle passioni, egli acconsente nelle cose comuni di far valere il dettame comune delle leggi e della pubblica opinione, non acquista forse in tutte le posizioni sociali la facilità di far acconsentire senza opposizioni i suoi confederati a tante conciliazioni, cui sarebbegli impossibile di ottenere se ognuno dovesse far prevalere il privato suo giudizio? In tutti questi ed in altri simili casi, ditemi quali sieno i veri diritti dei quali il privato si spogli assolutamente? Nissuno e poi nissuno. Egli non ne cangia che il modo di esercitarli per renderli più posseuti o più proficui.

Su di questi diritti si esercita appunto l'ufficio della legislazione civile umana. Noi abbiamo già dimostrato non potere essa che sanzionare i dettami del naturale diritto (§. 27, 29), e però nell'armonizzare gli atti esecutivi di questi diritti, necessariamente dovrà attenersi all'ordine morale di ragione, regolatore del commercio scambievole fra gli uomini collegati. Tutto considerato, si trova che la formola generale delle leggi civili regolatrici gli atti privati riducesi alla seguente: « pareggiare coll'autorità pubblica « fra i privati l'utilità, mediante l'inviolato esercizio della « comune libertà ». Tutte le leggi civili statuenti sul diritto discendono da questa regola, e tutte debbono ritornare a lei. Aprite un codice, leggete: se voi non potete ridurre la legge che avete sott'occhio a questa formola, dite francamente che la legge è cattiva o che le circostanze di quel tal popolo sono bene infelici. Un esame particolare potrebbe meglio determinare le osservazioni che noi facciamo qui: la vista universale sotto la quale ora abbracciamo gli oggetti, non ci permette di entrare in altre specificazioni, le quali solo competono e possono essere dimostrate dopo un più ampio sviluppamento. Qui io mi limiterò soltanto a far rilevare che la *funzione propria* e precisa della legislazione positiva umana tutta riducesi ad una *grande tutela* e nulla più. Nella tutela non si creano i diritti, ma sol si conservano e si difendono. Questa tutela ha i suoi *modi proprj* di esercizio che variano secondo le materie e le circostanze: essa *illumina* coll'educazione e colle leggi perchè i confe-

derati abbiano il meno di discordia in ciò che cade nel loro reciproco commercio: essa stabilisce le prove ed i segnali di autenticità, perchè questi confederati siano sicuri nelle reciproche loro transazioni: essa giudica fra i contendenti perchè ognuno abbia il suo senza una guerra civile; e così del resto. Non parlo delle pene e delle guerre, altre maniere di tutela troppo note. Bastino queste specificazioni per far sentire la natura ed i confini del poter legislativo umano anche nelle materie assoggettate all'impero di lui. Ciò serva per tracciare, almeno in generale, i limiti della legislazione positiva umana in relazione ai diritti *primitivi* ed *individuali* di ogni membro della civile associazione. Passiamo ora ad un altro aspetto.

§. XXXIII.

Dei limiti delle leggi di prevenzione e delle procedure.

Lo stato di abituale *convenienza* e permanenza degli uomini in società, per il quale essa diviene una persona morale sempre vivente, fa nascere diritti e doveri impossibili a verificarsi in uno stato isolato: fra questi havvi quello di *prevenzione*. Questo è tutto tutelare e di pura difesa, perocchè egli ha sol per oggetto di impedire l'*avvenimento* di un male o danno temuto, sì dal canto delle cose che dal canto degli uomini. Questo diritto quindi si esercita tanto sulle cose quanto sulle persone. Così quando istituisco magistrati i quali sorveglino sia alle fabbriche delle case ed alla struttura degli argini dei fiumi, sia alla costruzione e custodia delle trombe da fuoco e alle guardie sugli incendi, sia alla salubrità delle cose riguardanti la sussistenza, io esercito sulle cose il diritto di difesa, che appello di prevenzione. Parimente quando stabilisco discipline contro l'oziosità e il vagabondaggio, ed erigo case di lavoro, registri e guardie, quando in fine punisco i delitti, quando ad una cert'ora della notte proibisco o le adunanze nelle chiese, o comando la chiusura delle botteghe, esercito pure

un diritto di prevenzione sulle *persone*. Ma quali sono i limiti di questo diritto? Notate bene che dal rispettarne i *giusti* limiti dipende in gran parte la effettiva *libertà* che ognuno gode e goder può nella civile società. Pur troppo uno zelo poco illuminato può persuadere ad un legislatore di non fare mai abbastanza. La sua anima scossa dal timore e dal sospetto può giustificare avanti alla sua leale coscienza ogni eccessiva precauzione. Egli perciò può desiderare di cuore di ridurre i cittadini a tale soggezione che non osino movere un dito senza licenza dei superiori. Ma questi eccessi sono dessi giustificabili? Il diritto di prevenzione è suscettibile o no di *veri limiti* i quali non si possano trascendere senza violare l' ordine morale di ragione?

Che cosa direste di quel legislatore il quale, temendo la ruina delle case, ordinasse che tutti abitassero sotto baracche o sotto altri simili ricoveri? Che per tema degli incendj proibisse di tener fuoco in casa e facesse costruire i focolari in campagne aperte? Che per non avere avvelenatori proibisse la farmacia? Per non avere satire, proibisse il leggere e scrivere e così del resto? Voi mi risponderete che con queste stravaganze la precauzione sarebbe peggior del male temuto.

Richiamiamo le cose a' loro principj: la legge non può essere un atto di arbitrio o di pura forza, ma deve essere un atto di necessità e di ragione. Dunque la prevenzione deve avere tutti i caratteri sopra annotati della legge, il primo de' quali è quello della *necessità*. Questa necessità, come fu detto nel §. I, non deve essere *fittizia* ma naturale. Esaminando le cause più ordinarie dei delitti si trova che desse riduconsi al difetto di sussistenza, al difetto di educazione, al difetto di vigilanza ed al difetto di sicura e spedita procedura. Quando questi difetti siano imputabili ai governi, non è vero che la legge punisce i delitti ch' ella fece nascere? La punizione è allora necessaria? All' opposto noi veggiamo in tutti i tempi ed in tutti i luoghi ne' quali gli uomini godono di un' equa e vigilante amministrazione i delitti

essere rari come i mostri nella fisica, e rispettivamente essere più rari anche sotto i cattivi governi in proporzione dell' incivilimento. Persuadiamoci di una grande verità, ed è che il mondo va da se, e che molti penosi rimedj che noi vogliamo adoperare sono per lo più resi necessarj in grazia della cattiva maniera colla quale noi lo governiamo. In generale il male non si fa gratuitamente e senza gagliarde tentazioni Determinato il punto della *necessità* conviene determinare la natura dei rimedj.

Nella vita umana l' ottimo assoluto è impossibile. L'ottimo possibile è sol quello dove havvi il *maximum* di bene unito al *minimum* di mali; la potenza dell' uomo è finita e può solo contare su i beni ch' essa può produrre e sui rimedj ch' essa può adoperare. Quando la spesa è maggior dell' entrata conviene lasciarla, e rimettersi alla fortuna. Anche nei grandi affari convien donare qualche cosa alla sorte piuttosto che assoggettarsi ad una penosa schiavitù e ad una irrequieta ed eterna suspizione. Ecco i dettami d' una esatta ragione e di uno stretto diritto. Applichiamoli alla prevenzione. La prevenzione è fatta per difendere il ben essere e non per distruggerlo. Tutto ciò che restringe la mia libertà, o mi toglie o in parte o tutti i miei beni, è un male che io non debbo tollerare che in vista soltanto d' un male *maggiore certo ed inevitabile*. Notate bene queste condizioni. Qui è necessario di instituire un bilancio politico su tutti questi elementi. Prescindete voi da queste condizioni? Voi opprimete i più ed a perpetuità per causa di un solo e passeggiero. Perchè vi può essere un uomo attaccato da un morbo epidemico, proibirò io in perpetuo la vendita dei panni usati? Se qui mi fosse concesso di entrare in alcune specificazioni potrei fissare in particolare i limiti del diritto di prevenzione, ma collocato in una teoria generale e primitiva altro non posso dire, che in questa materia è duopo in primo luogo calcolare l' *avvenimento* del male, non dietro una chimerica possibilità, ma unicamente dietro il *corso ordinario* delle cose, e attenersi a ciò che *per lo più suole ac-*

cadere in date circostanze. Ecco perchè reprimerò sempre l' oziosità e il vagabondaggio, come causa certa e permanente di delitti. In secondo luogo convien osservare se questo male si possa per lo più prevenire colle sole minacce d' una pena proporzionata e coll' abituale vigilanza generale sì del pubblico che dei privati, senza sottomettere tutta la massa dei cittadini a vessatorie o dispendiose operazioni. In terzo luogo, allorchè una comprovata esperienza dimostri non essere possibile un tal modo di prevenzione, si ricorre o a proibire cose per se indifferenti o ad imporre certe discipline, ma solamente entro i *più ristretti confini* possibili d' una *provata necessità*, e solamente durante la necessità.

Ecco in generale le regole limitative il diritto di prevenzione derivate dal vero naturale diritto.

Vi ha altri rami di affari nei quali la legge vuole disporre intieramente di un certo ordine di azioni: tali sarebbero le procedure civili e criminali. Quanto alle criminali pare che la pubblica autorità, proponendosi un sistema di mezzi probatorj, per non confondere l' innocente col reo, debba far tutto *da se sola* onde ottenere speditezza e sicurezza da tutte le parti. Quanto poi alla civile, siccome questa è un surrogato della privata autorità, così l' autorità pubblica non deve far tutto, ma lasciare alla diligenza delle parti tutto ciò che non altera nè può alterare la parità rispettiva dell' azione e della difesa. Invece deve essere sollecita più che mai a regolare ed assicurare le operazioni dei giudici, essendo questa una funzione pubblica annessa all' autorità dell' imperante. Anche nella procedura civile si esige sicurezza e speditezza sì dal canto delle parti che dal canto dei giudici. Il dispendio di tempo e di denaro deve essere il minimo possibile; e però tutti gli atti che far si possono nel corso della procedura con regolarità, si deve ordinare che vengano fatti senza l' intervento superfluo dei giudici e senza dispendio dei litiganti. È una falsa idea che tutti gli atti della procedura debbano partir dal giudice. Egli è destinato soltanto a conoscere del mio e del tuo. Il rimanente si fa

perchè sia osservata la parità di trattamento fra le parti litiganti; quando consti legalmente di questa parità basta alla autorità tutelante del governo. Egli quindi si deve astenere dall' ordinare funzioni lunghe, incomode, dispendiose, come tutte lesive del buon diritto dei contendenti cui deve anzi rispettare più che si può. Quanto poi ai giudici è una vera lesione del diritto sociale autorizzare e peggio imporre un segreto ed un arbitrio che deve anzi essere scrupolosamente ed efficacemente allontanato e prevenuto. Le competenze devono essere chiare, fisse e invariabili; le operazioni devono essere manifeste, certe e regolate. Tutto ciò che viola queste condizioni è una lesione formale della legge della associazione e della positiva giustizia comandata dall' ordine morale di ragione.

Ecco un breve saggio su i limiti della legge positiva umana. Con questi contrassegni si può giudicare in generale della bontà assoluta o relativa di qualunque ordine di leggi ne' suoi rapporti al temperato e giusto potere dell' autorità imperante. Unite questi dettami ai caratteri intrinseci già annoverati nella definizione della legge positiva quale deve essere, e voi vi formerete, almeno all' indigrosso, la vera idea della legge umana di ragione, tanto per il suo *intrinseco tenore*, quanto pei suoi giusti confini. Io non ho parlato qui della legge relativa al merito e alle ricompense, perocchè credo di aver accennato quanto basta nel §. XXIV.

§. XXXIV.

Delle cose religiose.

Abbiamo veduto che i motori precipui della unità del senso morale dei popoli sono le leggi positive e le cose religiose. Delle prime abbiamo parlato fin qui. Ora conviene parlare delle seconde.

Per cose religiose in generale io intendo quel complesso di funzioni per le queli si effettua *praticamente* la religione. In questo senso le cose religiose non sono realmente diverse

dalla religione medesima Quando parliamo della religione in astratto, noi la figuriamo come un ente morale a se, staccato dall'uomo che la esercita. Tale è il concetto espresso colla definizione recata nel §. IV di questi fondamenti. Per lo contrario quando la consideriamo nell'agente o come funzione dell'agente morale, noi la contempliamo nel suo stato pratico e reale. Allora la religione comprende tanto le *dottrine* quanto le *pratiche*.

Quella credenza e quegli atti interni ed esterni che si credono opportuni ad ottenere dati beneficj dalla divinità costituiscono ogni religione. *Fede* ed *opera* sono dunque i due principali requisiti di ogni religione. Qui la fede non si limita alla sola *credenza*, ma comprende anche la fiducia.

La fede ha per primo suo fondamento o la dimostrazione o l'autorità. L'opera è determinata dai motivi suggeriti dalla fede. La scienza e la potenza concorrono adunque nella religione.

La religione adunque può divenire un abito morale dell'uomo: essa può divenire eziandio un abito sociale allorchè è comune a molti, e molti cospirano esteriormente allo stesso esercizio di lei, ed allora nasce l'idea di chiesa, di sinagoga, di società religiosa, di comunione, di setta ec.

L'esercizio della religione abbraccia tanto gli atti che si eseguiscono come *parte* di lei, quanto gli atti che si eseguiscono a *motivo* della medesima. Il *culto* appartiene alla prima classe: gli altri atti praticati in vista di un precetto creduto divino appartengono alla seconda.

Il culto può definirsi: « Quel complesso di sentimenti e « di atti coi quali si venera la maestà e si impetra la bene- « ficenza e la misericordia della Divinità ». Vi può essere un culto interno ed un culto esterno. Il culto esterno è piuttosto *la manifestazione* del culto in se stesso, imperocchè il culto esterno altro non è nè può essere « che un aggre- « gato di segni esterni coi quali si manifesta l'adorazione e « la preghiera interna. »

Se più uomini convengono nello stabilire certi segni per professare esteriormente l'adorazione, se convengono in

certe formole per esprimere la preghiera, se convengono che questi segni e queste formole sieno osservate come regole comuni di culto esterno, allora si stabilisce un *rito.* Due parti può avere un rito: la prima consiste nella rappresentazione o nella commemorazione venerata di un qualche fatto creduto divino: la seconda consiste nella professione diretta della adorazione e della preghiera. Quindi è facile intendere a che riducasi la liturgia: essa si può definire: « Quella serie di atti e di cose esterne, mediante le quali fu convenuto di rappresentare o di rammemorare simbolicamente qualche parte o fatto della divina economia ». In questo senso dunque la liturgia forma parte del rito.

Sopra fu detto che la credenza forma la prima parte della religione. Questa suppone certe opinioni e certe dottrine. La dottrina che forma il soggetto della credenza costituisce la teologia: essa dir si potrebbe: « il complesso delle opinioni intorno alla natura ed al governo della Divinità ». La prima chiamasi *dogmatica* ed abbraccia le opinioni di cui ora si è fatto parola: la seconda appellasi *morale*, e questa abbraccia le regole delle azioni umane in quanto sono dedotte dalla ordinazione divina. Sotto questo rapporto dunque le regole suddette entrano a far parte del governo della Divinità. La teologia dogmatica e la morale sono due parti integranti della dottrina religiosa. Nella prima si tratta di informare la mente, e per questo motivo prende il carattere di scienza o razionale o positiva; nella seconda si tratta di dirigere le azioni, e per questo motivo prende il carattere di arte. La scienza ha per suo fine il conoscere: l'arte ha per suo fine il fare. Se dunque la scienza e l'opera debbono concorrere nella religione, ognuno vede che ambe le parti della teologia costituiscono il vero corpo della dottrina religiosa.

§. XXXV.

Della religione considerata come potenza o motore morale.

La religione considerata come potenza effettiva operante sull'uomo ha due aspetti principali; il primo è quello di *legge*; il secondo è quello di *affezione morale*. La religione considerata come legge altro non è che: « Il complesso « delle cose ordinate o credute ordinate dalla Divinità « sotto di una data sanzione ». Se si pensi che la Divinità parli all'uomo per mezzo dell'ordine naturale, la *religione* dicesi *naturale*. Se poi si pensi che abbia parlato all'uomo a guisa d'altro uomo, la religione chiamasi rivelata. La prima è razionale: la seconda è positiva.

Fra la religione naturale e la rivelata non vi può essere una reale ed intrinseca discrepanza. L'unica differenza sta solo nella *promulgazione* della volontà creduta divina; imperocchè l'ordine naturale e morale si considera legge della stessa Divinità rivelante. Dunque la religione rivelata non può essere sostanzialmente diversa dalla naturale. Con molto maggior ragione poi non vi può essere conflitto fra l'una e l'altra; anzi all'opposto l'una non può servire che di sussidio all'altra, ed amendue di lor natura servir debbono a consacrare e sanzionare l'ordine naturale voluto dalla Divinità. Come la vela serve a guidare la nave, così appunto la religione serve a guidare l'uomo negli affari tutti della vita.

Dalle quali cose ne viene per necessaria conseguenza, che la religione non può essere in conflitto nè coll'ordine sociale, nè coll'ordine civile, nè con tutti i diritti che sono indivisibili da qualunque buon governo. Questa conseguenza viene confermata in tutte le sue parti dalle seguenti considerazioni.

1.° L'ordine sociale è cosa imperiosamente voluta dall'ordine naturale stabilito dalla stessa Divinità. Dunque la

religione rivelata non può essere in conflitto con l'ordine sociale; essa all'opposto non può essere che conforme all'ordine sociale divenendo mezzo alla di lui esecuzione. Questa conformità attribuisce un nuovo vigore all'ordine sociale, perchè l'autorità divina si aggiunge all'umana.

2.° La società civile si deve considerare di ordinazione divina, perocchè ella è di ordinazione naturale necessaria. Dunque tutto ciò che è veramente necessario per la costituzione, conservazione e pel retto ed efficace esercizio degli uffici civili sarà pure di ordinazione divina. Ma così è, che per costituire, mantenere e rettamente dirigere la società civile è assolutamente necessaria la suprema potenza ed unità dell'impero; dunque questa potenza d'unità sarà di ordinazione certamente divina.

Dunque una religione rivelata conforme alla verità ed alla giustizia sanzionerà questa potenza ed unità; dunque proscriverà la divisione e l'indebolimento, e sanzionerà all'opposto l'integrità necessaria alla retta amministrazione dello stato.

§. XXXVI.

Dei limiti di diritto sociale in materia di religione.

L'autorità sociale, come ha certi limiti dei quali abbiamo già ragionato nelle altre materie, ha pure determinati confini anche nelle cose religiose. Essa ha quegli stessi confini che sono proprj del sociale contratto. Per la qual cosa tutta quella parte della religione la quale non tocca direttamente il sociale commercio e l'ordine comune civile, di sua natura, rimane *sottratta* dall'impero della pubblica autorità. Questa conseguenza si conferma con due massime ragioni; la prima ricavata dai rapporti stessi religiosi; la seconda ricavata dai diritti nativi proprj dell'uomo e del cittadino.

E per verità, parlando del primo motivo, osservar si

deve che i rapporti fra l'uomo e la Divinità sono per se stessi *universali*, *invisibili*, *personali* ad ognuno ed *indipendenti* da ogni umana autorità. Dico in primo luogo che sono *universali*. In tutte le posizioni ed in ogni luogo la creatura sta sotto l'impero del creatore: i rapporti dunque fra l'uno e l'altro sono universali. Dico in secondo luogo che sono *invisibili*. Dio è invisibile, l'uomo interiore è pure invisibile; ma i rapporti essenziali religiosi passano fra Dio e l'uomo interiore come consta dalla definizione della religione, dunque i rapporti fra l'uomo e la Divinità sono invisibili. Dico in terzo luogo, che questi rapporti sono *personali* ad ognuno. Sia l'uomo solo siano molti, siano uniti siano isolati, i rapporti religiosi colpiscono sempre l'uomo individuo: dunque essi sono personali. La trasgressione di molti non può giustificare la trasgressione di ognuno: la responsabilità verso Dio è sempre personale. Dico in quarto luogo che i rapporti religiosi sono *indipendenti* da ogni umana autorità. Di fatto se non può tutto l'uman genere nè sottrarsi dall'onnipotenza del Creatore, nè aggiungere un dito alla propria statura, non potrà adunque l'umana autorità predominare i rapporti veramente religiosi: dunque essi saranno essenzialmente indipendenti da lei: dunque la politica giurisdizione non potrà versare che sulle cose *estrinseche* che, per umana instituzione o per l'esercizio esterno della religione, si fanno servire ad una comunanza o società qualunque.

Il secondo motivo sopra accennato limitante l'autorità sociale o politica fu detto nascere dai diritti *nativi* proprj dell'uomo e del cittadino Ora convien vedere quali ritegni nascono all'autorità da questi primitivi diritti La religione forma una parte della *proprietà* dell'uomo morale. Dunque goder deve di quella indipendenza e libertà primitiva che forma la giustizia del sociale contratto Dunque la libertà di opinione e di coscienza è un diritto del pari sacro che quello della proprietà, della vita e delle fortune. Se poi consideriamo l'*importanza* e la forza del sentimento religioso, noi troviamo formar esso per l'uomo un sommo *bene*, ed eccitare

tali sentimenti che la politica tenterebbe invano di controvertere colla forza, ed anzi non ecciterebbe che la dissoluzione dell'ordine sociale mediante l'esercizio d'un potere tirannico. Ognuno sa difatti che fra tutti i sentimenti morali quello della religione è il più gagliardo, il più irritabile e il più indipendente. Le cose fatte e sostenute per motivo di religione, ricordate da tutte le storie antiche e moderne di qualunque setta, ne somministrano la prova luminosa, costante, universale. Da questa osservazione evidentemente si deduce che gli uomini considerano la loro religione come la più preziosa loro proprietà. Dunque sarebbe ledere il diritto primitivo della naturale padronanza legittima il violare colla forza politica la libertà della coscienza. L'opinione non si può correggere che colla sola opinione, e però con mezzi liberi e conformi alla padronanza e alla dignità dell'uomo. Il cristianesimo medesimo prescrive formalmente e positivamente questo precetto. « Pascite qui in vobis est gregem Dei « provideutes, *non coacte sed spontanee*, neque turpis lu« cri gratia sed voluntarie « dice il capo degli Apostoli Pietro a tutti i vescovi della chiesa (capo V, ver. II, epist. I). Invano gli apologisti della persecuzion religiosa tentano di far uso del *compelle intrare* del capo della famiglia che invita a pranzo i suoi amici che si scusarono. Imperocchè la sollecitazione che si fa ai passeggieri di venire ad approffittare di un pranzo non è la persecuzione figurata e difesa dagli intolleranti. Altro è obbligare colla preghiera, altro è cacciare col bastone e coi pugnali. Dall'altra parte poi è notorio il detto, *incivile est judicare nisi tota lege perspecta.* L'interpretazione di una legge devesi desumere dai passi *uniti* ne'quali il legislatore parlò dello stesso soggetto. Dunque nel caso nostro convien conciliare insieme i due passi che si pretendono contrastanti. Dunque si deve interpretare il passo *allegorico* della parabola col passo chiaro, positivo, precettivo dell'epistola di S. Pietro. Ma questo passo non sotto figura di parabola, ma in una maniera chiara e positiva impone il precetto della persuasione, e colla sua locuzione negativa *non coacte sed spontanee* proibisce formal-

mente ogni violenza. Dunque il *compelle intrare* al pranzo devesi necessariamente interpretare come *invito pressante* e nulla più.

Distruggere, tormentare, perseguitare alcuno per la sola differenza dell'opinione religiosa è dunque, in linea di ragione naturale, la più criminosa violenza che si possa commettere fra gli uomini. Ammessa l'intolleranza *civile* religiosa, non si tratta più se non che di vedere chi sarà più forte. Ogni diritto sparisce per non lasciare altro impero che quello della violenza. La regola *par in parem non habet imperium*, che forma il fondamento unico della giustizia fra uomo e uomo, non ha più luogo. Resta dunque la sola forza meccanica, l'ingiuria, la distruzione, la guerra, in una parola la dissoluzione di ogni ragione naturale e civile.

Fu detto che la politica tenterebbe invano di controvertere colla forza esterna i sentimenti religiosi, e che anderebbe contro il suo fine. E per verità la politica intollerante viene delusa o dal fanatismo di chi ha una religione, o dalla ipocrisia di chi non ne ha nessuna. E primo dal fanatismo. Chi non teme la morte e i tormenti, non teme veruna potenza umana, e può attentar tutto contro la potenza umana. È proprio del fanatismo di produrre questo disprezzo dei tormenti e della morte. Una ricompensa infinitamente maggiore annessa alla resistenza, creduta santa e fortemente desiderata come mezzo di premio, messa sulla bilancia della persecuzione, trasporta l'uomo al di sopra delle prigioni e dei roghi, e delude l'impero delle umane podestà. Egli dunque o affronta imperterrito il carnefice, o alza arditamente il vessillo della ribellione. Tutta la storia conosciuta conferma senza smentirsi mai questa osservazione.

Ho detto in secondo luogo che l'intolleranza viene delusa anche dall'ipocrisia. Difatti se voi comprimete l'aperta resistenza, alla fine che cosa fate coi vostri mezzi coattivi? Voi altro non fate che popolare i templi di ipocriti, le aule di scellerati, e le case di increduli. Chi non sa che in un paese di genio intollerante i templi sono più specialmente frequentati da coloro, i quali coll'aura dell'opinione reli-

giosa vogliono coprire la loro avarizia, la loro ambizione, o altre ree passioni? Chi non sa che le aule sono assediate da coloro che colla maschera di una religione, cui in cuore disprezzano, usurpano suffragi non meritati o soppiantano un rivale che li merita? Chi non sa che le vessazioni per motivo di religione fanno nascere l'avversione alle medesime, e quindi provocano dispute ed obbiezioni o ragionevoli o irragionevoli; fanno divenire increduli coloro che non lo erano, ed eccitano una reazione turbolenta in coloro che erano tranquilli? Persuadiamoci d'una verità eterna: la Divinità non ha cultori di buona fede che nei cultori liberi: lo stato non gode tranquillità che colla libertà della coscienza: la religione non trionfa che coll'ascendente della opinione.

§. XXXVII.

Come la religione possa essere impiegata qual motore politico di morale unità.

Fin qui abbiam veduto quali siano i limiti della pubblica autorità in materia di religione, avuto riguardo ai diritti nativi dell'uomo, inviolabili dall'umana autorità. Resta ora a vedere come la religione possa essere impiegata, salva la padronanza del cittadino, come motore positivo di morale unità, ossia come di conserva colle leggi positive possa produrre l'intento di unificare i sentimenti naturali degli uomini coll'ordine essenziale della civile associazione. Da prima ognuno intende che la politica non potrebbe produrre questo intento quando la religione non fosse un motore potente e sussidiario alla buona amministrazione dello stato. Il sussidio, che la politica può trarre dalla religione, nasce dall'influenza che dar si può alla stessa religione su tutti gli oggetti interessanti il buon governo dello stato. Questa influenza, derivando dal poter libero ed indefinito dell'*opinione*, può essere assai più estesa ed efficace del poter politico; perocchè si può far agire il potere della religione

anche dove non può non deve giungere il potere della politica. La religione dunque deve *sussidiare* la politica, e la politica deve proteggere la religione. L'una e l'altra debbono agire di conserva per ottenere lo stesso intento.

Qui domandare si può, fino a qual segno la politica debba proteggere la religione. A ciò rispondo, che deve proteggerla *fino a quel segno*, che il ministero della religione è realmente necessario al *ministero* della buona politica. Dobbiamo dunque determinare i limiti di questa necessità, per determinare i limiti di questa protezione. Nelle diverse età della vita civile variar deve necessariamente il regime politico della religione; ma ciò riguarda l'applicazione e non gli *attributi* fondamentali della religione ne' suoi rapporti alla politica. Questi attributi fondamentali consistono nei *caratteri essenziali* e perpetui, per i quali la religione può essere variamente adoperata a vantaggio dell'ordine politico. La politica non crea la religione, ma si serve della religione a pro dello stato. La religione dunque deve avere già in se stessa le *attitudini* proprie a giovare allo stato. Queste attitudini altro non potranno essere se non che le condizioni perpetue, senza le quali la religione non potrebbe servire alla morale pubblica e privata. Ora essa non può servire a questa morale se non quando, nell'idea che somministra della Divinità, offre il modello della somma virtù e della somma potenza, e quando nell'applicazione di questa potenza mostra una sanzione inevitabile della morale pubblica e privata. Veder tutto, poter tutto, voler tutto il bene, odiar tutto il male, premiare tutte le virtù, punire tutti i delitti anche dopo morte, ecco i dogmi essenziali e perpetui della teologia dogmatico politica. La teologia morale-politica non ha alcun carattere predominante tranne quello della socialità: essa è dottrina di pace, di guerra, di giustizia, di clemenza, di soccorso, di repressione secondo che la salute pubblica comporta. Questa dottrina non ha alcuna specie di morale a se, ma avvalora tutta la morale pubblica e privata. Ecco la professione religiosa che, salva la privata libertà di coscienza, deve essere perpetuamente

consacrata e difesa dalla pubblica autorità, fatta astrazione da qualunque religione rivelata. Per questo mezzo si rettificano le varietà del senso morale naturale dei popoli della terra. Per questo mezzo soltanto si può unificare l'unico e necessario ordine morale di ragione coi sentimenti naturali degli uomini. Per questo solo mezzo si possono concordare ed avvalorare le buone leggi positive, e far agire l'autorità del cielo e della terra di comune concordia, onde effettuare l'unico ordine morale di ragione.

Qui dimandar mi si potrebbe, se nel caso che la natura della religione professata non avesse questa attitudine morale e politica, che cosa fare dovrebbe un governo illuminato e sociale? A ciò rispondo che dovrebbe dar opera affinchè col ministero libero dell'opinione si rettificassero le false e perniciose credenze, si togliessero gli errori, si illuminasse la mente, astenendosi per altro da ogni mezzo coattivo. Così viceversa, se dopo che una religione veramente sociale fosse già stabilita, e che taluni nudrissero opinioni sovversive degli accennati *fondamenti* della religione sociale, dovrebbe il governo impedire che corrompessero gli altri, e turbassero i credenti nell'esercizio della riconosciuta religione, senza prendersi briga della credenza interiore di chicchessia. *Sententiam teneat et linguam corrigat*: ecco il dovere del miscredente.

§. XXXVIII.

Conclusione.

Qui sia fine a questo Assunto Primo della Scienza del Naturale Diritto. In esso sta racchiuso tutto lo *spirito eminente* della scienza: la parte precettiva e il criterio della medesima debbono essere diretti dai dettami universali di questo assunto. Esso è un problema, i termini del quale, se vengano analizzati a dovere, noi ne avremo la soluzione. Esso è un germe, le parti del quale se vengano completamente sviluppate ne sorgerà un tutto armonico, robusto e

maestoso. Le parti di questo germe sono gli enti morali dei quali abbiamo date le definizioni. Noi avremmo bramato di poterci occupare a segnare il nesso di queste parti, e le leggi del loro movimento vitale. Qui sta specialmente il valore d'una scienza tutta di rapporti morali, e di rapporti morali attivi e cospiranti ad un determinato intento. Se le dicotomie sono nocive nelle scienze di puro fatto, lo sono assai più in quelle di diritto. Io prego quindi i miei lettori di ripigliare la lettura di questo scritto e di occuparsi a rilevare non solamente il nero, ma anche il *bianco* del medesimo: io voglio dire a porre attenzione non solamente agli oggetti espressi, ma eziandio ai rapporti non espressi che nascono dal confronto degli oggetti esposti, ed a coglierne il risultato che ne emerge a pro degli individui e delle società. Questa preghiera è diretta a que' sapienti i quali per un caso assai raro si occupassero ad esaminare questo mio lavoro. Quanto agli apprendenti io non potrei mai abbastanza raccomandar loro di ben fissarsi in mente tutto ciò che ho loro presentato; perocchè senza di questo mezzo lo studio loro riescirebbe senza lume e senza vigore. Pensino che qui stanno racchiusi i caratteri radicali di tutta la scienza, e che senza la cognizione di questi caratteri si ragiona sempre a caso. Ora dimando se, trattandosi della somma delle cose o proprie o d'altrui, sia permesso di abbandonarsi ad un cieco empirismo o ad autorità sospette? Il potere ammirabile della coscienza riesce inconcusso e trionfante sol quando i suoi impulsi vengono avvalorati dai principj dimostrativi. Luce possente e spada acuta riesce per tal modo la sentita e la parlata ragione.

CHE COSA È EGUAGLIANZA?

CHE COSA È LIBERTÀ?

MEMORIE

DEL PROFESSORE

G. D. ROMAGNOSI

IN SEGUITO

ALL'ASSUNTO PRIMO.

CHE COSA È EGUAGLIANZA?

Tutti in questi tempi parlano di *eguaglianza*, e forse assai pochi ne hanno una vera ed estesa nozione. Il volgo specialmente vi annette un' idea, la quale quanto è conforme alla rozzezza del suo intendimento ed è falsa nella sua applicazione, altrettanto lusinga la sua avidità, ed è rivolta a fomentare i più gravi disordini i quali alla fine riescono più nocivi al volgo stesso che a quella classe contro la quale da principio sembrano unicamente rivolti. Le conseguenze più moderate dell' opinione volgare del dì d' oggi sull' eguaglianza sarebbero uno spirito d' insubordinazione alle leggi, un poco rispetto verso anche la classe la più virtuosa della società, il desiderio dell' usurpazione di ogni rango, e finalmente il saccheggio o palese od occulto fino delle più ristrette altrui proprietà. E Dio non voglia che molti scrigni, molti granai e molte cantine non siansi ormai risentite di questa opinione sull' eguaglianza, anche ad onta delle istruzioni le più pazienti, delle invettive le più forti e degli anatemi i più tremendi dei quali i ministri dell' altare fanno risuonare le cattedre della religione per insinuare una guisa opposta di pensare. Qui la filosofia presta l' opera sua alla religione, e la religione dovrebbe cogliere questo momento per fiancheggiare la filosofia.

Qui si parla al volgo e nello stile del volgo. Crederei di far arrossire quelli che nol compongono, se rivolgessi a loro le mie parole. Voglio credere perciò che essi non abbiano nulla di comune con alcuni pretesi maestri in gazzette, i quali per questa parte sono assai meno del volgo stesso.

Volete voi sapere cosa intendere si debba per *eguaglianza* in morale ed in diritto? Immaginatevi il fatto seguente.

Robinson e Tadik colle loro mogli fanno un viaggio in mare. Si solleva una tempesta e sono gittati in un'isola dove si salvano. Le loro barche restate in possesso dell'acque e dei venti vengono rotte e disperse; onde sono costretti di rimanere nell'isola senza poter più ritornare alle loro case.

Per buona sorte in quest'isola vi si ritrovano delle case ma senza abitanti, perchè furono prima rapiti dai corsari. In esse si trovano attrezzi di agricoltura ed agio abbastanza da ricoverarsi. L'isola ha alcun poco di terreno colto e alquanto frumento per seminare. Robinson e Tadik comprendono che per sostentarsi è necessario di coltivare la terra: quindi convengono di dividersela in porzioni *eguali*, e di aiutarsi nel resto alle occorrenze.

In capo ad un anno Robinson e sua moglie essendo più attivi, robusti ed industriosi dell'altra famiglia, raccolgono alcuni sacchi di più di grano. Quindi ecco la *disuguaglianza* fra le due famiglie nei prodotti utili.

Accade che Tadik viene a produrre molti figli, ed i proventi del suo campo non bastano ad alimentarli tutti. Robinson per lo contrario non ne genera che due soli, ed egli di mano in mano ha migliorato il suo fondo. Quindi Tadik si presenta a lui e gli offre parte della sua terra chiedendo in corrispondenza altrettanto grano da alimentare la sua famiglia. Robinson accorda un tale contratto, ed eccolo più ricco di Tadik anche riguardo ai *fondi*. Così si verifica una *disuguaglianza di beni stabili*.

Finalmente cresciuti i figli di Tadik e trovandosi angustiati dalla moltitudine e dalla ristrettezza del terreno, uno di essi per nome Orondal si reca da Robinson offrendogli di coltivare per esso parte del suo campo, con patto di dividerne seco i frutti. Robinson lo accetta. Ed ecco stabilita non solo la disuguaglianza, ma anche l'*opposizione* rapporto alla *proprietà*. Robinson possiede, ed Orondal no; Robinson comanda, ed Orondal serve.

Interrompiamo qui la storia e facciamo qualche riflessione. Credete voi che in tutta la serie di questo racconto, queste due famiglie abbiano osservata la *giustizia* naturale?

Voi lo sentite nel fondo del vostro cuore. Credete voi che abbiano osservata l'*eguaglianza* di diritto? Sì certamente, ed appunto hanno osservata la giustizia, perchè hanno operato a norma dell'eguaglianza. Ma realmente esse sono divenute fra di loro *disuguali*. Lo concedo, ma dico che appunto sono così disuguali e lo sono con giustizia in vigore del principio dell'eguaglianza. Nol comprendete ancora? Io mi spiego.

Ditemi: se al momento che Tadik e Robinson sbarcarono colle loro mogli, Tadik avesse ammazzato Robinson, avrebbe egli fatto una cosa giusta? Voi rispondete di no. E perchè? Perchè, voi mi direte, Tadik non era padrone della vita di Robinson. Ma perchè, chieggo io, non n'è egli padrone? Perchè, voi replicate, Tadik è un uomo come Robinson e niente più: e quindi se Tadik avesse avuto diritto di uccider Robinson, questi per egual ragione avrebbe avuto diritto di uccider Tadik; la qual cosa involge contradizione.

Ma trovandosi essi in un luogo dove non vi sono nè leggi, nè tribunali, nè pene, sarebbe stato almeno lecito al momento dello sbarco a Tadik di spogliare Robinson dei suoi vestiti o di legarlo come un cane e farselo schiavo? Il vostro cuore e la vostra bocca con impazienza mi rispondono di no. E perchè tutto questo? Per lo stesso principio di prima: e poi, replico, Robinson avrebbe avuto lo stesso diritto dal canto suo sopra di Tadik.

Voi dunque sentite, che almeno in quest'epoca l'*eguaglianza* è il principio di giustizia unico fra gli uomini: che quest'eguaglianza è fondata su di una verità fisica di *fatto*, cioè, che ogni uomo tal qual è realmente in se stesso, nella guisa di nascere, nella figura e nelle facoltà interne, a dir breve, tanto riguardo alla macchina, quanto riguardo allo spirito nei suoi bisogni e nel suo fine, è simile ad ogni altro uomo.

Voi avete sentito del pari, che nella divisione delle terre fu osservata l'eguaglianza fra le due famiglie.

Ma se l'uno dei due avesse voluto cacciar l'altro dal

fondo e dalla casa avanti il raccolto per impossessarsi dei frutti pendenti? Voi mi dite che ciò sarebbe stata iniquità. E perchè? Perchè, mi rispondete, Robinson e Tadik essendo eguali ed essendo ognuno di essi in casa propria e sulla sua terra al pari dell'altro vero padrone, non sarebbe stato lecito all'uno di spogliar l'altro del suo possesso per usurparselo egli. Che se volessimo concedere un tale *diritto di usurpazione*, converrebbe concederlo ad entrambi, poichè non v'è nissuna ragione di preferenza nè nella natura delle cose nè in alcun patto tra di essi stabilito. Laonde un tale diritto oltre di essere barbaro, violento e distruttore della pace e della stessa vita sarebbe altresì assurdo e contraditorio.

Dunque necessariamente deve riconoscersi che l'unico principio che fa sentire socialmente giusta e sacra la *proprietà* delle cose e per cui debba essere rispettata, si è la *eguaglianza*. Ma Robinson e Tadik, di già padroni del fondo coltivato colla loro industria, divengono altresì padroni dei *frutti* che ne derivano. Se dunque il fondo di Robinson produce di *più* del fondo di Tadik, Robinson rimane tuttavia legittimo padrone anche del di più per la stessa ragione per cui egli è padrone del meno. Ora siccome era in forza dell'eguaglianza che si rendeva inviolabile la di lui proprietà, sarà appunto in forza dell'eguaglianza stessa che si renderà inviolabile il possesso di un maggior *aumento* di ricchezze acquistato senza offendere i confini dell'eguaglianza altrui.

È ben chiaro che se il di più che Robinson possiede non lo avesse acquistato rispettando l'eguaglianza sua con Tadik, cioè a dire, se glielo avesse usurpato o con violenza o con inganno o con timore, egli non ne sarebbe divenuto nè anche col tempo legittimo padrone: ma è del pari evidente che avendolo acquistato coll'industria ed anche coll'aiuto di quello che chiamasi fortuna, e così col non ferire niente il fatto altrui, egli deve considerarsi legittimo padrone dello stato suo *maggiore* in forza appunto del principio dell'*eguaglianza*.

Perciò si sente altresì che non rimane leso il diritto dell' eguaglianza anche nella situazione in cui Robinson è *ricco* ed Orondal *povero*, in cui il primo è *padrone* e possidente, l' altro *servo* e semplice agricoltore. Piuttosto se Orondal volesse rompere a capriccio un tale rapporto, egli violerebbe l' eguaglianza ; e se taluno volesse giustificarlo , autorizzerebbe un' incessante guerra fra gli uomini, e ridurrebbegli allo stato dei lupi , degli orsi e dei leoni. Disinganniamoci : fra l' eguaglianza ben intesa ed il ferreo ed orrendo diritto del più forte non v' è mezzo ragionevole. Procediamo più oltre. Queste famiglie si aumentano e l' isola diviene popolata. Alcuni corsari si affacciano ad essa , e gli abitanti fanno loro resistenza sotto la condotta di un capo da loro scelto. Egli respinge i corsari colla vittoria. La riconoscenza nella nazione vuole perpetuare la memoria di questo fatto e premiare il capo che si è segnalato con decretargli una distinzione personale di *onore*, estesa anche alla di lui famiglia e discendenza.

Direte voi che ciò violi il diritto di eguaglianza naturale? Niente affatto. A chiunque altro co' talenti e col coraggio era aperto il campo di distinguersi in siffatta maniera : e quando per un consenso unanime della nazione un tale eroe ha acquistato l' anzidetta distinzione , egli ne diventa legittimo *proprietario* al pari di quello che colla sua industria acquista un dato fondo o ne raddoppia il raccolto. Quindi in virtù dell' eguaglianza la quale fa sì che taluno non possa usurpare ciò che l' altro possiede di sua ragione , quantunque possegga di più , in virtù , dico dell' eguaglianza stessa , il popolo o il privato non può privare senza ragione l' eroe o la sua discendenza della distinzione di cui è in possesso. Ed ecco che l' eguaglianza , e la sola eguaglianza, lungi dall' essere contraria , anzi rende legittima la *distinzione* stessa dei ranghi ; e come essa è un freno per i superiori a non soverchiare illegittimamente gl' inferiori , è del pari un freno degli inferiori a pro dei superiori , onde non essere a capriccio spogliati dei frutti dell' industria , dei talenti e del coraggio.

Se vogliamo parlare con esattezza, l'eguaglianza non è veramente un diritto, ma bensì essa è la *misura* e le salvaguardia naturale dei diritti.

Ma poniamo che nella popolazione di quest' isola si facessero leggi o suntuarie o agrarie, le quali limitassero le proprietà delle famiglie al puro bisognevole, e il di più per un assoluto comando lo togliessero ai proprietarj per darlo ai più poveri; cosa ne deriverebbe egli? Oltrechè tale costituzione sarebbe contraria ai primitivi naturali diritti, come sopra abbiamo dimostrato, essa sarebbe la sorgente di una universale inerzia, l'ostacolo maggiore alla prosperità nazionale, alla popolazione, all' industria, al coraggio, ai progressi della coltura e dell' incivilimento della società. Chi sarebbe infatti tanto sciocco da sudare affaticandosi oltre un dato segno di necessità colla previdenza di dovere affaticare per altri? Con qual coraggio procurare senza speranza di migliorare o lumi o arti o scienze o copia di ricchezze per essere certamente privato dei beni che sogliono recare? Ne verrebbe adunque che ognuno limitato al puro bisognevole non potrebbe opportunamente soccorrere l' impotente, l' ammalato, il difettoso che pure si ritroverebbero sempre nella società; che non potrebbonsi premiare i servigi altrui nè incoraggire coi premj pubblici o colla riconoscenza privata le virtù sociali; che ognuno dovendo limitarsi necessariamente al travaglio ed all' economia, l' ignoranza, i pregiudizj, gli errori, la rozzezza dei costumi, la ferocia delle passioni e la durezza del cuore sarebbero il retaggio inevitabile di una tale situazione. E quindi lo stato sarebbe nella massima depressione, languore, barbarie e debolezza. Laonde per fare il bene di tutti non si farebbe realmente quello di alcuno.

È dunque chiaro che l' eguaglianza di *beni* e di *condizioni* è una chimera in natura, ed una chimera del pari ingiusta che nociva. Chè tentare d' introdurla colle istituzioni umane sarebbe un tentare l' oppressione e la degradazione della specie umana; e che essa diverrebbe dannosa assai più per coloro al giovamento dei quali si temesse, che non os-

servata, potessero abusarne. Che la *disuguaglianza* per lo contrario di beni e di stato è inevitabile; che dessa è una conseguenza naturale delle cose e dei diritti umani, ed un effetto del rispetto usato all'eguaglianza; e che finalmente fino ad un dato segno essa è la più utile, anzi necessaria condizione di uno stato.

Io credo finalmente superfluo di parlare della disuguaglianza di *autorità* nata dalla costituzione del governo civile. Il volgo sente con troppo di forza che una città senza leggi, senza governo e senza autorità; una città in cui il malvagio non fosse contenuto, corretto e spaventato da una forza preponderante e legittima, sarebbe una spelonca di bestie feroci ed una vera immagine del caos. E quindi è che per fare appunto rispettare l'eguaglianza è necessario introdurre l'*impero* e l'*obbedienza*.

Che nelle condizioni della costituzione della sovranità inchiudendosi realmente una vicendevole servitù fra chi comanda e chi ubbidisce, colla sola differenza, che in chi comanda la servitù va accompagnata dalla dignità, perchè il di lei scopo ed il di lei unico dovere d'onde partono tutti i suoi diritti, essendo la massima felicità nazionale, ella deve rivolgere tutte le sue cure e deve far confluire tutti i suoi benefici effetti unicamente in chi serve, ciò appunto tende a mantenere la felicità comune colla proporzione e colle regole dell'eguaglianza. È perciò che in nessuna parte l'eguaglianza trovasi sì ben promossa, protetta e difesa, quanto in una buona società civile, cioè in un popolo retto da un forte e ben subordinato governo, in cui tutti siano servi della legge e nessuno del privato. Che se mai su di ciò rimanessero tuttavia delle idee confuse, sarebbe più opportuno schiarirle nell'atto che si spiegasse *che cosa sia libertà*.

Avanti però di dimettere questo foglio, taluno potrebbe chiedermi una vera e ristretta *definizione* dell'eguaglianza di cui fino a qui abbiamo ragionato. Dicasi una *parafrasi* o la spiegazione del vocabolo, piuttosto che una filosofica definizione. Un'idea semplice e relativa non si può filosoficamente definire. « Qui l'eguaglianza non è altro che lo stato

medesimo dei diritti naturali umani in quanto in ogni individuo non sono o maggiori o minori che in ogni altro individuo. = Taluno potrebbe anche dire non essere altro che l' *identità* di misura ossia l' esistenza della stessa quantità di diritti in tutti gli individui umani. »

Affine poi di conciliare tutte le idee esposte in questo scritto, è mestieri di fare una importante e vera distinzione fra il diritto considerato in se stesso e l' *oggetto* del diritto che è la cosa su cui egli si versa. Quello che appellasi *jus* è una cosa puramente astratta, intellettuale, incorporea, come per esempio l' anima : per lo contrario l' oggetto su cui il diritto si versa può essere ed è quasi sempre una cosa concreta, sensibile e materiale. Così il *jus* di dominio è una cosa intellettuale ed indivisibile : per lo contrario l' oggetto del dominio è un cosa materiale, come l' oro, i campi, le case. E siccome accade benissimo che molte anime umane abitino diversi corpi di grandezza disuguale, benchè essi siano fra di loro uguali; anzi una stessa anima in età differenti si esercita e sta unita ad un corpo di differente grandezza, senza scemare o aumentare niente della sua sostanza, così i diritti umani possono riguardare ed agire su oggetti esterni di *estensione* differente, senza scemare della loro *intrinseca* quantità.

Così si verifica, com' essi, benchè esistenti egualmente in diversi individui umani ed esercitandosi su di soggetti *disuguali* nell' atto che stanno per urtarsi o per collidersi o per equilibrarsi fanno sempre sentire la loro *eguaglianza*. Due atleti egualmente robusti posti alla guardia l' uno di un picciolo effetto e l' altro di un assai maggiore, non si possono l' un l' altro soverchiare per rapirselo; e quantunque vengano caricati di pesi disuguali non lasciano però di essere dotati di forze affatto eguali : così il pastore nella sua capanna ed il grande nel suo cocchio dorato sono egualmente *inviolabili*, e su disuguali oggetti manifestano una *pari* forza nei loro diritti. In breve, l' eguaglianza risiede nei diritti, e la disuguaglianza nei soggetti esterni su cui si esercitano.

Ecco *cosa sia l' eguaglianza*, e come debbasi intendere, applicare ed esercitare.

CHE COSA È LIBERTÀ?

> Que chaque citoyen soit dans une parfaite indépendance de tous les autres et dans une excessive dépendance de cité: ce qui se fait toujours par les mêmes moyens; car il n'y a que la *force* de l'Etat qui fasse la *liberté* de ses membres.
>
> J. J. Rousseau, Contrat social, liv. 2. chap. 12.

Eccomi rivolto alla moltitudine a parlare di *libertà* dopo averle parlato dell' eguaglianza. Argomenti sono questi l' uno all' altro intimamente connessi e su dei quali per mala sorte essa ha adottate delle idee egualmente false e pericolose. Se l'avidità di possedere e di godere la vita senza fatica e di conciliarsi per ogni mezzo i maggiori riguardi de' suoi simili in società, troppo naturale all' uomo, ingerisce nel volgo un' idea d' una eguaglianza assoluta di beni e di condizioni, del pari la brama illimitata di soddisfare ogni propria volontà, altrettanto naturale al cuore istrutto dalle sole passioni, dipinge alla rozza moltitudine la libertà sotto l' aspetto di una facoltà di fare tutto ciò che piace senza dipendere da chicchessia. Quindi la libertà predicata al volgo come un diritto assoluto dell' uomo, senza spiegare il vero senso, e senza segnarne con forza i giusti confini non cogli oracoli soli del giusto, ma colle persuasioni irresistibili dell' evidente privato interesse, rendegli odioso ogni legittimo potere, e in lui affievolisce l' impero onnipossente di quell' opinione pubblica che rende rispettabili le leggi, che inspira riverenza alla magistratura, e fin anche lo porta a rivoltarsi contro quella sommessione che è tanto necessaria alle classi

superiori della cittadinanza per la comune armonia e felicità. In breve, l'eguaglianza e la libertà mal intese spingono alla licenza ed all'anarchia. Esse poi vengono sempre mal intese quando non vengano chiaramente spiegate. Tale fu e sarà sempre la sorte del volgo in ogni secolo ed in ogni paese, che in forza di quell'ignoranza che pare a lui riservata, e di quell'intemperanza morale naturale all'uomo per cui rendonsi necessari i governi, egli debba sempre essere portato e nelle opinioni e nelle passioni sue all'*estremità* delle cose.

È dunque necessario di ovviare alle conseguenze di questa sfrenata e nociva maniera di pensare, sgombrando le illusioni dell'errore, e mostrando ad un tempo stesso alla moltitudine ciò che richiegga il suo vero interesse. Ma forse dovremo noi eseguire ciò coll'esporre amplamente tutti gli aspetti della verità, o veramente dovremo limitarci ai rapporti soli che di presente possono interessare? Chiunque mediocremente istrutto non ignora che la *vera sociale libertà* contraria del pari alle angustie dell'oppressione ed alle sfrenatezze dell'indipendenza consiste unicamente nella facoltà di esercitare senza ostacolo tutti quegli atti che possono farci felice senza l'altrui ingiusto nocumento; e che perciò essa si ottiene praticando soltanto la giustizia e le virtù sociali. Perciò è noto che la *situazione* unica, acconcia e naturale di questa preziosa facoltà, lontana egualmente dal dispotismo e dall'anarchia, rinviensi soltanto là dove esiste un forte e ben subordinato governo, nel quale il privato o rivestito o nudo di autorità non possa nulla, e la legge abbia la maggiore possibile autorità. Fino a che vi saranno degli uomini, delle passioni e degli errori, converrà sempre non solo persuadere, apparecchiare e costituire, ma eziandio *costringere* coll'urto e coll'equilibrio delle tendenze e dei poteri le società intere ad essere felici. Tutto questo si sente non solamente dal politico, ma da ogni uomo che conosca anche per poco i suoi simili.

Ma fornita la mente di queste benchè vere nozioni sulla libertà sociale e di altre simili generali idee, si crederebbe forse di possederne quei rapporti che sono necessarj da

conoscere onde applicarle utilmente al diritto, alla morale ed alla politica ? Ma no. È troppo evidente che la libertà sociale essendo estesa quanto lo sono tutte le leggi possibili sociali le quali in sostanza non sono se non se impulsi o limitazioni della stessa libertà umana: che inoltre salendo alle *cagioni* che la possono e debbono fondare, promuovere e mantenere, deve il pensiero aggirarsi su tutte le circostanze fisiche, politiche e morali operanti su di una società; e che perciò chiunque conoscere ne volesse la natura ed i mezzi che la mantengono in una guisa utile alla pratica, dev'essere versato e padroneggiare in una guisa suprema tutta quanta la scienza della legislazione e della politica delle nazioni.

Voler pertanto istruire il popolo sulla libertà presa nella sua totale estensione sarebbe un progetto egualmente impossibile che ridicolo, e solo atto a palesare la stupidità dello scrittore che tentasse di eseguirlo.

Lasceremo noi dunque, in vista di tali riflessi, la moltitudine senza istruzione veruna su di questo argomento ? Ma ciò sarebbe lasciarla in un errore sommamente nocivo specialmente in questi tempi, e potrebbe a ragione uno scrittore essere accusato d'inumanità. Se l'impero dell'opinione che avvezza e mantiene uomini liberi alla subordinazione dei governi è il grande legittimo vincolo delle società, non sarebbe egli permetterne la dissoluzione e l'eccidio lasciando sussistere gli errori dell'anarchia ?

Risulta dunque dalle precedenti riflessioni combinate essere necessario di limitare le nostre osservazioni a quegli aspetti soli della libertà che *interessano* la moltitudine e i di cui rapporti possono essere da lei compresi. Questi principalmente riduconsi a due soli.

1.° Alla dipendenza dalla sanzione delle leggi, indotta dal comune vantaggio e dalla *forza* preponderante del governo.

2.° Alla dipendenza dalle migliori classi dello stato (mantenuta per altro l'eguaglianza dei diritti) indotta

dalla forza del bisogno e dalla comune utilità e protetta dal governo.

Ciò spiegato ed afforzato colla voce stessa dell' interesse d'ognuno, si può lusingare che l' *istruzione* potrà prevenire nella miglior maniera possibile dipendente da lei, i cattivi effetti che si temono dall' illusione, dall' errore, dall'avidità, dall' interesse e dalle sregolatezze della irreligione, lasciando di compiere l' opera per gli altri impulsi che dipendono dalla condotta e dal maneggio degli interessi e delle imprese, alla prudenza ed all' umanità dei Direttori delle nazioni. Ritorno alla moltitudine, ed imprendo il mio assunto col seguente racconto.

EPOCA PRIMA (*a*).

Eravi in Arabia un popolo chiamato *Troglodita* discendente da quegli antichi Trogloditi, i quali, se noi dobbiamo prestar fede agli storici, rassomigliavano più alle belve che agli uomini. Questi però non erano selvaggi come i loro antenati. Avevano un re di origine straniera, il quale volendo correggere e punire i delitti li trattava con fermezza; ma eglino congiurarono contro di lui, lo uccisero ed esterminarono tutta la famiglia reale. Ciò fatto si radunarono per formarsi un governo a modo loro, e dopo molti dispareri, crearono dei magistrati. Ma poco dopo di averli eletti divennero loro insopportabili e del pari gli esterminarono.

Questo popolo, libero da questo nuovo giogo di *dipendenza civile* non consultò omai più che la propria indole sfrenata ed intollerante: ond' è che tutti i particolari convennero di non ubbidire a chicchessia, e che ognuno in

(*a*) Il seguente racconto per quello che riguarda la *prima epoca* io l' ho tratto intieramente dall' immortale Presidente di Montesquieu, *Lettres Persanes*, *Lettre XI*. Siccome mi abbisognava appunto una parte simile a questa, così io avrei creduto per lo meno superfluo d' immaginarla di nuovo. Aggiungerò che forse anche sarei stato accusato di una emulazione temeraria se avessi osato di tentarlo.

avvenire attenderebbe unicamente ai suoi interessi senza consultare quegli degli altri. — Questa unanime risoluzione lusingava assaissimo tutti i particolari: Eglino dicevano — per qual ragione debbo andar io a stancarmi nel lavorare per della gente della quale nulla m'importa? Io penserò unicamente a me stesso; io vivrò felice: che importa a me che gli altri stiano bene o male. Io mi procurerò tutto l'occorrente, e purchè io lo abbia, a me non preme che gli altri Trogloditi siano miserabili.

In questo stato di cose, voi vedete o lettori che quel popolo aveva la massima *libertà* ed *eguaglianza* di condizioni. Egli non dipendeva da verun governo che a lui comandasse nè da verun privato che assoggettasse la di lui fatica col bisogno. Credete voi che così egli si trovasse bene? Avanti di deciderlo, vi prego di badare attentamente al progresso della storia.

Si era allora nel mese di seminare le terre. Ognuno disse: io non lavorerò il mio campo se non perchè mi fornisca il grano che mi abbisogna per alimentarmi: una più grande quantità sarebbe inutile; ed io non voglio affaticarmi senza ragione.

È però da notare che le terre di quel piccolo regno non erano della stessa natura: alcune di esse erano aride e montuose, e le altre situate in un basso terreno erano irrigate da molti rivi. Ora in quell'anno la siccità fu talmente grande che le terre poste all'alto mancarono affatto di raccolto, nel mentre che le altre che poterono essere irrigate furono fertilissime. Allora i popoli della montagna gridarono per la fame e chiesero soccorso a quei della pianura: ma questi piena l'anima di avidità e chiuso il cuore alla compassione nè dovendo ubbidire a governo alcuno che sopraintendesse a far distribuire il raccolto o a procurarne almeno dagli stati esteri, ricusarono di dividerlo coi bisognosi abitanti della montagna, talchè essi in molta parte emigrarono dal paese per andare a mendicare altrove; parte perirono dalla fame, ed altri pochi con miseri avanzi e con cattivi cibi rimasero ivi nel paese.

L'anno successivo fu piovosissimo, onde la parte emigrata degli abitanti de' luoghi alti, ritornati alle loro case, vi ottennero una straordinaria fertilità e le terre basse furono sommerse sotto l'acqua. La metà del popolo gridò una seconda volta per la fame; ma que' miserabili trovarono della gente altrettanto dura quanto essi.

Uno dei principali abitanti aveva una moglie assai bella; il suo vicino ne divenne innamorato e gliela tolse. Si mosse perciò una grave contesa fra di loro, e dopo assai ingiurie e percosse, che si diedero scambievolmente, finalmente convennero di rimettersi alla decisione di un Troglodita, il quale nel tempo che sussisteva la Repubblica aveva avuto qualche credito. Quindi recaronsi a lui e vollero esporgli le loro ragioni. Ma quel Troglodita ciò sentendo rispose loro « Che importa a me che quella donna sia piuttosto vostra o di quell'altro? Io ho il mio campo da lavorare nè sarò così sciocco da perdere il mio tempo ad ultimare le vostre differenze ed a curare i vostri interessi, e frattanto trascurare i miei. Io vi prego a lasciarmi in pace ed a non importunarmi più colle vostre contese ». E così dicendo egli li lasciò e andò a lavorare la terra. Il rapitore ch'era il più forte, giurò che sarebbe piuttosto morto che restituire quella donna, e l'altro penetrato dall'ingiustizia e dalla violenza del suo vicino e dalla durezza dell'arbitro se ne tornava disperato, allorchè egli ritrovò sulla strada una donna giovane e bella: egli non avea più la sua, e quella gli piacque, e gli piacque viemaggiormente allorchè egli seppe che essa era la moglie di quello che egli avea voluto prendere per arbitro, ed era stato così poco sensibile alla sua sventura. Egli quindi la rapì e la condusse alla propria casa.

Eravi un uomo che possedeva un campo assai fertile da lui coltivato con grande cura. Due de' suoi vicini unironsi e lo cacciarono a forza dalla sua casa, occuparono il suo campo e fecero tra di loro un'unione per difendersi contro tutti quelli che volessero usurparlo; ed effettivamente così si sostennero per lo spazio di parecchi mesi; ma l'uno dei due annoiato di dividere ciò che poteva aver solo, ammazzò

l'altro, e divenne solo padrone del campo. Il suo dominio non fu lungo. Due altri Trogloditi vennero ad assalirlo, e trovandosi egli troppo debole per difendersi, fu ammazzato.

Un altro Troglodita quasi affatto nudo vide della lana da vendere e domandò quale ne fosse il prezzo. Il mercante disse fra se stesso: naturalmente non dovrei sperare dalla mia lana altro denaro se non quanto ne occorrerebbe per comperare due misure di frumento: ma io la voglio vendere quattro volte di più affine di averne otto misure. Convenne quindi al compratore della lana di sborsare il prezzo richiesto, se volle ottenerla. Allora il mercante che avea venduta la lana disse: io sono ben contento, ora avrò del frumento. Che dite voi, rispose l'altro? Voi avete bisogno di grano? Io ne ho da vendere: ma il prezzo forse vi sorprenderà, perchè voi sapete che il grano ora è sommamente caro, e che la carestia regna presso che da per tutto. Ma datemi addietro il mio denaro e vi darò una misura di grano; altrimenti vi protesto che io non me ne voglio privare anche se voi doveste crepare di fame.

Frattanto una malattia crudele, prodotta dai cibi immondi e mal sani di cui si dovettero pascere molti di quegli abitanti, e dai disagi di una vita affaticata, devastava quelle contrade. Un medico abile vi giunse dai paesi circonvicini e vi apprestò dei rimedi così opportuni ch'egli guarì tutti quelli che si posero sotto la sua cura. Cessata la malattia egli andò a casa di tutti quelli che egli avea curati a dimandare il suo salario; ma con somma ingiustizia e ingratitudine gli fu negato. Egli quindi ritornò nel suo paese ove giunse stanco dal lungo viaggio.

Poco dopo però egli seppe che la stessa malattia si faceva di nuovo sentire ed affliggeva più che mai quella terra ingrata. A questa volta i Trogloditi non attesero che quel medico andasse a loro, ma bensì eglino recaronsi a lui per implorare soccorso. Ma egli rispose loro: andate, uomini ingiusti, voi avete nell'anima un veleno più mortale di quello da cui vorreste guarire; voi non meritate di occupare un luogo sulla terra, perchè non avete nè moderazione nè

governo nè umanità, e perchè le leggi della giustizia o non sono da voi conosciute o sono da voi sprezzate. Io crederei di offendere li Dei, che vi puniscono, se mi opponessi alla giustizia della loro collera (*a*).

Io non la finirei mai se volessi riferire tutti i disordini, le ingiustizie, i delitti, gli assassinj e gli orrori d'ogni genere che immersero in un abisso d'infelicità quel popolo che senza moderazione, senza freno e senza leggi godeva della pretesa volgare libertà. Basti solo quello che ne ho riportato per far sentire quali siano le consegnenze dello stato di assoluta ed illimitata libertà ed egnaglianza; conseguenze che accaderebbero in qualunque altro paese del mondo che volesse imitare i Trogloditi. Per non aver quel popolo saputo conoscere le vere leggi della libertà sociale indispensabili da quelle della giustizia e della dipendenza da un sovrano, e per averle infrante per secondare ciecamente la propria avidità, giunse a rovinare se stesso, ed ognuno per voler essere troppo *libero* fu lo schiavo di mille tiranni; per non aver voluto ubbidire ad un governo egli dovette combattere contro la fame, la violenza, gli assassinj, le malattie, e ciò non ostante essere doppiamente schiavo ed infelice, talchè dovette vedere verificarsi il proverbio turco, che fa più male una notte sola d'anarchia che dieci anni di tirannia. Ma d'onde tutto questo? Dalla cupidigia e dalla ignoranza. Sì, la cupidigia e l'ignoranza divennero le due uniche sorgenti di tutti i mali di quel popolo, come lo sono di tutta la vita dell'uomo. La cupidigia e l'ignoranza, ecco i due genj malefici della specie umana: ecco i decreti della sorte che hanno rovesciati gl'imperj; ecco gli anatemi celesti che hanno colpite le mura un tempo

(*a*) Fino a qui il sopra lodato Montesquieu. Per l'ulteriore continuazione io avrei amato che il celebre milord Littleton, il quale nelle sue *lettere di un Persiano in Inghilterra al suo amico a Ispaan*, ove si trova la continuazione dell'Istoria dei Trogloditi incominciata da Montesquieu, mi avesse somministrato il restante del quadro relativo ai tempi in cui io scrivo, ma l'inglese scrittore nulla mi ha somministrato all'uopo.

gloriose delle antiche celebri e fiorenti città, e che in questi medesimi tempi minacciano eccidj, incendj e ruine.

EPOCA SECONDA.

Accadde ben presto che i Trogloditi stanchi dei mali che scambievolmente si recavano sospirarono con ansietà appresso alla pace, e riflettendo sulle sciagure che producevanle si dissero l' uno l' altro « Noi scambievolmente ci rechiamo dei mali orribili per voler secondare le nostre passioni; e ciascuno di noi per invadere ogni cosa fa sì che nessuno possegga veramente quello che ha; ciò che uno rapisce oggi gli vien tolto domani: ognun vuol essere indipendente e nessuno rimane libero. Stabiliamoci dunque di comune consenso degli arbitri che giudichino le nostre pretese e pacifichino le nostre discordie. Quando il forte sorgerà contro del debole, l' arbitro lo reprimerà ed egli disporrà delle nostre forze per tenere in freno la violenza: e la vita e le proprietà di ciascuno di noi saranno sotto la protezione e la garanzia comune, e noi godremo tutti dei beni della natura.

Così nel senso di questa popolazione si formarono delle convenzioni espresse che divennero la regola delle azioni dei particolari, la misura dei loro diritti e la legge dei loro rapporti.

Siccome però rimaneva tuttavia in essi assai veemente l' amore dell' indipendenza alla quale essi non rinunziarono che loro malgrado: costretti dalla prepotente forza delle sciagure provate, così per questa gelosia della lor libertà crearono un governo affatto popolare. Quindi elessero fra di loro degli *agenti* ai quali confidarono la bilancia dei diritti e la spada per punire le trasgressioni dei malvagi.

Ma in quegli agenti, il tempo e l' opportunità dell' autorità loro confidata avendo aperto lo sfogo al fermento represso della cupidigia, si appropriarono i poteri dei quali non erano che custodi, ed impiegarono i fondi pubblici a corrompere le elezioni, a cattivarsi dei partigiani e a divi-

dere il popolo stesso fra di lui. Con questi mezzi perpetuarono in loro medesimi e nelle loro famiglie il comando; e lo stato agitato dagli intrighi degli ambiziosi, dalle largizioni dei ricchi faziosi, dalla venalità dei poveri oziosi, dalla ciarlataneria degli oratori, dall'audacia degli uomini perversi, dalla debolezza degli uomini virtuosi, lo stato fu travagliato da tutti gli inconvenienti della repubblica popolare. Così questo governo introdotto in quel popolo avido e non virtuoso, produsse mille tiranni alla libertà pubblica, e infinite vittime furono immolate alla pretesa libertà di questo governo (*a*).

EPOCA TERZA.

In mezzo a queste dissenzioni si affacciarono alla repubblica dei Trogloditi poche truppe persiane, e senza molta resistenza conquistarono quel paese. Ciò fu per lui una vera felicità I conquistatori vi apportarono e stabilirono un governo moderato in cui i poteri distribuiti si contrabilanciavano con una felice riazione ed armonia, e le passioni vigorose ma regolate, e i poteri individuali di concerto confluivano al bene universale. Soprattutto i beni erano distribuiti con una gradazione lontana del pari da una smoderata ed

(*a*) Non si nega che la democrazia, allorchè viene costituita senza inganno o violenza, non possa riuscire un governo legittimo al pari di ogni altro che formato venga con simili condizioni; ma egli è del pari vero e può ad evidenza dimostrarsi che s'egli può convenire ad un popolo piccolo non per anco corrotto dai vizj sociali e situato in guisa da non essere ammollito e corrotto; per lo contrario non può convenire ad una nazione in cui si ritrovano circostanze contrarie alle sopra indicate. Forse ci verrà fatto di persuader ciò con uno scritto in cui verranno esaminate le seguenti quistioni.

I. Cosa sia la democrazia e quali i di lei essenziali requisiti.

II Quali siano le condizioni e le qualità che un tale governo deve presupporre in un popolo per essere istituito, e quali debbano continuarvi per essere durevole.

opprimente sproporzione e da una forzata ed assoluta parità. La morale era pura ed animatrice dell'industria e dello scambievole soccorso. La religione era la più sociale che rinvenir si potesse: essa era la religione di Zoroastro (1). Quindi nel giro di un mezzo secolo fra gli individui di quella nazione si stabilì un felice equilibrio di forze e di azione che formò la comune sicurezza e libertà. Ivi svegliossi un fermento di emulazione e d'industria che moltiplicò i prodotti dei fondi, delle arti e dei lumi, e nell'atto che si accresceva il numero dei consumatori, si accresceva pur quello dei comodi privati e delle forze pubbliche. Il nome di equità e di giustizia fu riconosciuto e riverito: l'eccesso delle ricchezze fu attemperato e corretto non colla violenza delle partigioni comandate o con limitazioni prefisse al loro aumento da un codice sospettoso ed impotente, ma bensì da un impulso libero e volonteroso delle passioni dei ricchi abilmente dirette con un secreto avviamento dalla prudenza delle leggi che avevano saputo annettere agli atti di beneficenza un premio ed un compenso di opinione, coronandole colla gloria e coi contrassegni della pubblica stima, graduati con una avveduta proporzione alla loro diversa importanza ed utilità. Tale cosa però in quel solo governo poteva eseguirsi, perciocchè in esso solamente l'interesse privato essendo immedesimato col pubblico non potevano

(1) La parte morale del sistema religioso di Zoroastro era del tutto pacifica, sociale ed animatrice dell'industria e della prosperità nazionale. Nei passi che il Sadder e il Zend-A-Vesta hanno conservato di lui, egli dice: « l'azione più aggradevole a Dio è di coltivare la terra, di voltarla e rivoltarla, di condurvi delle acque correnti, di moltiplicarvi le piante e gli esseri viventi, d'aver delle greggie numerose, delle giovani vergini feconde, molti figli ec. » Perciò si vede tuttavia l'*Aderbiam* moderno che fa una parte della Media antica, le montagne del *Kourdestan* e del *Diarbekr* riempite di canali sotterranei, per mezzo dei quali gli antichi abitanti conducevano le acque in secchi terreni per renderli fecondi; le quali cose erano per essi altrettanti atti meritorj (Vedi Hide, ed Henrilord).

venir estimate che quelle cose che erano conformi al bene generale, ed i poteri individuali essendo nella massima dipendenza dalla forza dello stato, non rimanevano altri mezzi di distinguersi fuorchè le imprese della virtù sociale e del patriottico eroismo. Laonde scorrendo quel paese si vedevano le città piene di popolazione attiva, colta e laboriosa, i campi coperti di messi, le valli di gregge, i colli di frutti, il mare di vascelli, e la nazione fu possente, celebre e felice.

EPOCA QUARTA.

Tanta proprietà e tanto splendore dei Trogloditi mosse la invidia e la gelosia di una vicina nazione che ritrovavasi assai meno felicemente costituita e meno possente. Il di lei governo temè che cresciuto viepiù il potere dei Trogloditi non pensassero in qualche tempo a formare progetti d'invasione contro di essa, o che almeno l'esempio del più bel governo vicino non isvegliasse nel proprio popolo la brama di pareggiare quello in prosperità; e quindi che non richiedesse da' suoi direttori una riforma utile nel sistema di governare. Essa avrebbe sotto qualche pretesto mossa la guerra ai Trogloditi; ma tanto non ardiva stante la troppo dichiarata loro superiorità in forza ed in ricchezze. Ella quindi ebbe ricorso all'astuzia ed al tradimento: ella inviò segretamente degli emissarj fra i Trogloditi, i quali spargessero delle massime sediziose contro del governo, inspirando ad alcuni del popolo sentimenti di malcontento e brama di riforme. Il governo dei Trogloditi, non poteva essere o cangiato o riformato senza la decadenza e la rovina della nazione; ed era appunto ciò che i gelosi suoi vicini ricercavano. Per ottener ciò gli emissarj s'insinuarono tanto presso dei più ignoranti della nazione quanto presso di coloro cui una cattiva condotta aveva rovinati, e de' quali si ritrova sempre qualche numero anche nei migliori stati. È però da notare che la maggior parte di costoro erano avventurieri degli altri stati trattivi dalla lusinga di migliorare la loro

sorte dopo aver dissipato in patria il lor patrimonio, perduta la loro riputazione e spenta la speranza di più far risorgere la loro fortuna. Costoro, piena l'anima di corruzione, di ardimento e intraprendenti d'ogni misfatto, non potevano sperare di cangiar la loro sorte che con qualche novità pericolosa allo stato. La calamità pubblica poteva sola essere la divinità loro soccorritrice. Guadagnati dagli emissarj coll'oro e colla prospettiva d'un cangiamento di cose favorevole alla loro disperata situazione, spargevano fra i loro simili e fra i semplici ed i più mal agiati, dogmi d'innovazione e di rivolta contro del governo, che lusingavano la volgare avarizia ed ambizione. Noi conveniamo, dicevano essi, che la nazione dei Trogloditi è brillante, che il governo è ben costituito ed amministrato, che verun cittadino non vien privato della libertà se non a norma del dettame delle leggi da lui conosciute, che non soffre soperchieria dal ricco e dal potente, o se mai la soffrisse, i suoi diritti vengono tosto rivendicati dalla pubblica forza; in breve, che la condizione politica di ognuno tanto per la costituzione quanto per l'amministrazione è forse la migliore possibile; ma dopo tutto questo si dirà forse ch'egli non rechi a molti un grave torto e che non abbisogni di riforma, e di una grande riforma?

Quale è il fine legittimo d'ogni governo possibile umano, se non se la sicurezza ed il ben essere del maggior numero? Cosa è ciò che rende avanti ogni altra cosa l'uomo libero e felice, se non se la soddisfazione de' suoi reali bisogni e il godimento delle comodità della vita? Ma cosa altro mai, se non che i *beni di fortuna* possono renderlo tale? Cosa importa a me che io non venga imprigionato dal ministero pubblico o perseguitato dal potente, mentre mi è forza di sudare nel travaglio, vendere le mie fatiche al ricco, umiliarmi avanti a lui per ottenerne un pezzo di pane che mi sottragga dalla morte? Il bisogno non è egli una potenza egualmente forte, anzi assai più forte ed estesa della forza istessa? Non vengo io forse egualmente privato di libertà dalla fame, come dalle catene? Sì, la forza ed il biso-

gno, se sono le due uniche generali *cagioni* che possono privare suo malgrado l'uomo di libertà, facendogli praticare ciò che non bramerebbe, egli è troppo chiaro che il governo non protegge la libertà interamente, invigilando soltanto alla ripartizione ed all'esercizio del *potere*, ma ch'egli è preciso suo dovere di stabilire e di vegliare altresì alla ripartizione universale delle *ricchezze*. Se in virtù dell'*eguaglianza* dei diritti un cittadino non mi può di suo privato arbitrio fare la minima violenza, e rapporto a lui io sono perfettamente indipendente e perchè io dovrò dipendere da lui in una guisa più umiliante, più dura e più estesa, vale a dire in forza del *bisogno?* Se la società deve procurare che le forze e le azioni private vengano egualmente dirette alla comune felicità: se essa supplisce alle ingiurie della natura che distribuì disugualmente le facoltà *fisiche* d'ogni individuo col riunire tutte le sue *forze* alla difesa di ognuno, se essa ripara alla disuguaglianza delle facoltà *morali* degli individui coll'*istruzione*, per quale oggetto immediato ella prende tali cure, se non affinchè niuno venga soverchiato dalla superiorità dell'altro, e in una parola, se non perchè ognuno sia socialmente *libero* ed *eguale?* La libertà e l'eguaglianza, diritti primitivi ed inviolabili di ogni uomo sociale non ridurrebbonsi essi ad una nuda *facoltà,* cioè ad una vana parola, se mancassero i mezzi di *esercitarli* in società? Ognuno adunque ha diritto ad usare di tali mezzi. Egli è dunque evidente che le ricchezze, l'influenza delle quali sulla libertà è assai grande, debbonsi assumere dal governo in una precipua considerazione. E se egli non assume una tale provvidenza, non resta forse a noi la difesa naturale della nostra libertà? Se la società o l'autorità pubblica non ci difende o non ci protegge quando ne abbisogniamo, non rivive forse in noi il diritto della forza privata? Abbiamo noi rinunziato al di lui esercizio per sempre, e fin anche al segno di essere distrutti o non piuttosto col solo fine di ottenere sicurezza e felicità? Rompiamo dunque questi legami ingiuriosi del pari che oppressori appostici dall'opulenza: rovesciamo le insultanti barriere che frappongono fra di noi

e i ricchi una sì grande distanza, e collocano da una parte i comodi, il fasto ed il potere, e dall'altra la miseria, lo squallore e la servitù.

Tali erano le massime turbolente ed incendiarie di quel branco di sediziosi, le quali sparse con artifizio e rinforzate da promesse lusinghiere, conciliarono loro un considerabile partito, talchè alla fine convennero di raduuarsi in un dato luogo fuori della città, onde deliberare segretamente dei mezzi ad effettuare la sospirata e progettata novella ripartizione delle ricchezze dei Trogloditi. Giunto il giorno e fatta la radunanza, il governo ne fu tosto informato. I prudenti capi che presiedevano alla di lui direzione compresero a prima vista che i divisamenti di quella infame radunanza potevano agevolmente attraversarsi, e colla forza sarebbe stata facil cosa dissiparne i membri, e con esemplari castighi spegnere i germi di ogni nuovo loro attentato. Quindi assunte le più pronte e vigorose provvidenze, affinchè venisse serbata la tranquillità nell'interno della città, ed ogni abitante rimanesse al coperto da ogni insulto dei malcontenti, amò meglio di appigliarsi ai consigli della dolcezza e della persuasione, tanto più che si avvidde che molti dei Trogloditi che entrarono nel partito dei rivoltosi, tratti vi furono più dall'illusione, dall'errore e dalle apparenze di proteggere una giusta causa, anzichè da un impulso di consumata malizia e malvagità. Quindi presero risoluzione d'inviar loro un vecchio Troglodita, venerabile per gli anni ed assai più dalla moltitudine stimato pel di lui carattere virtuoso e benefico, esercitato per una lunga serie d'anni nella sua patria. Felicemente a tanti pregi egli univa anche quello di una placida, illuminata e vigorosa eloquenza, le di cui pure sorgenti derivavano da un cuore pieno di sensibilità e di zelo per la felicità comune. Quindi chiamatolo a se, gli affidarono il glorioso e difficile incarico di persuadere la moltitudine traviata a ritornare alla subordinazione, palesandogli l'origine dell'accaduta insurrezione. Al sentire il tenore della commissione, dapprima ne fu spaventato e ristette pensoso ed esitante se dovea accettarla: ma alla perfine animato

dallo zelo della pubblica tranquillità, alla quale egli si offrì vittima onorata, in caso anche di qualche pericolo, accettò l'impresa addossatagli e recossi ai rivoluzionarj: e giunto ad essi, vedendo che stavano rispettosi in aspettazione che palesasse l'oggetto della sua venuta, egli intraprese a parlare nei termini seguenti:

TROGLODITI!

Al vedermi comparire fra di voi in questo giorno ed in queste circostanze, io mi lusingo che ciò non recheravvi nè sorpresa nè diffidenza. Ognuno di voi piuttosto agevolmente supporrà che un puro e sincero zelo ed attaccamento al giusto, al ben pubblico ed al vostro miglior interesse m'abbia tratto dalla mia solitudine per innalzare in mezzo a voi una voce languida dagli anni e dall'afflizione recatami dal vedere che alcuni di voi minacciano la cosa pubblica. Voi lo sapete: io non ho mai sollecitate le protezioni della grandezza, non ho mai profuso l'oro nè gli omaggi, non ho mai impiegato il credito, non ho mai suscitate divisioni, radunate fazioni nè per salire a potere, nè per acquistare onori e ricchezze nella mia patria. Io bensì nel segreto delle mura domestiche ho goduto nel vedere i di lei progressi felici nelle arti, nelle scienze, nelle ricchezze, nella popolazione: ma sopra tutto il mio cuore ha provate le più auguste emozioni della gioia nello scorgere che splendeva fra di voi il santo fuoco della virtù, che rendeva la mia cara patria in sì fatta guisa fiorente e nell'Asia tutta venerabile e celebrata. Là fra lo sconosciuto mio ritiro, soventi volte irrigato il volto di dolci lagrime di riconoscenza verso la provvidenza e verso il più bel governo, ho diviso con voi la vostra felicità: e quante volte ho formati voti ferventi per la di lei continuazione! Quante volte ho invocato sopra di voi lo spirito dell'equità e della moderazione, che simile alla rugiada del cielo ravvivasse dolcemente i vostri cuori e germogliar vi facesse la rettitudine, la compassione, la beneficenza, il sacro entusiasmo della patria, e tutto infine l'al-

mo coro delle sociali virtù! Ma oh Dio, a quali tempi il cielo ha voluto egli mai serbarmi! Oh Trogloditi, il mio crine bianco, il saugue mio che omai si agghiaccia entro le mie vene, mi aununziano nou lontauo il fine de'giorni miei. Io vado ben presto a rivedere i vostri sacri avi; e perchè volete voi che io gli affligga, e che io sia forzato a dir loro che invece di lasciarvi sotto il giogo della virtù, diretti dalla subordiuazione al miglior dei governi, vi ho lasciati nemici laceranti il seno della vostra patria, e intolleranti di un necessario e felice vincolo di dipeudenza e di rispetto verso le leggi e verso le classi più illustri ed agiate dello Stato? — E qui avendo egli fatto alquanto pausa, oppresso dall'emozione, proseguì: — Sì, miei concittadini, la dipendenza dal governo, una ben intesa gradazione di fortune, il rispetto e la subordinazione naturale da altre classi più opulente dello stato, sono non solo utili ma necessarie in una società. Non è nuovo il pensier vostro no, non sono nuove nè le vostre lagnanze nè le vostre pretese. Se voi aveste potuto consultare la sapienza dei secoli passati, avreste veduto che in altre nazioni fu progettato un divisamento simile al vostro, ma egli fu soltanto un delirio passeggero della licenza, che per buona sorte durare non poteva se non colla distruzione della stessa società (1). Al ciel non piaccia mai,

(1) Fra i molti fatti che la storia somministrare ci potrebbe in conferma dell'asserzione del testo, io stimo acconcio di sceglierne due soli, l'uno dalla storia antica, cioè da quella di Roma, e l'altro dalla moderna, cioè da quella d'Inghilterra. Nel secolo terzo di Roma, molti della plebe che soffrivano di mala voglia la povertà, viddero con invidia la miglior condizione dei nobili, e progettarono, radunati fuori di Roma, di costringerli a divider seco loro i beni, le fatiche e le dignità. Ma ne furono dissuasi da Mennenio Agrippa e disingannati della loro falsa maniera di pensare col seguente apologo, che dallo stesso Agrippa, inviato loro dal Senato, fu narrato. « Una setta d'uomini chiamati *Levellers* (dice Milord Littleton, storia d'Inghilterra, lettera 43, anno 1646) allora insorse, i quali dichiararonsi contro ogni altro governatore fuorchè Cristo. Oltreciò asserendo che tutti i gradi

o miei fratelli, che io voglia una grande disparità di beni fra di voi. E come mai potrei io desiderare la corruzione, la schiavitù, la miseria e la ruina della mia cara patria? Ma il cielo stesso pur vi guardi dal bramare un'egnaglianza tale di beni, quale taluno degli stranieri fra di voi intrusi vorrebbe farvi adottare. Non ravvisate voi in quest' altro estremo terribili inconvenienti egualmente umilianti, funesti e distruttori dello stato e di voi medesimi? Affinchè anche i più rozzi possano intendere e toccare con mano la grande verità che io espongo, badate al seguente apologo.

Fuvvi un tempo in cui le membra del corpo nostro umano non erano in quell'armonia e subordinazione in cui al dì d'oggi sono, ma ognuno di esse si dirigeva a proprio talento ed ognuno aveva il proprio linguaggio. Viddero esse in mezzo a loro il ventre che colle loro fatiche e ministero veniva soccorso, e si sdegnarono che occupandosi esse in di lui favore, egli in mezzo di loro si rimanesse quieto, null'altro facendo che godere comodo e piacere. Quindi le altre membra congiurarono contro di lui: così convennero che le mani non recassero il cibo alla bocca, che questa non ricevesse il cibo apprestatogli, che i denti non lo masticassero e non lo tramandassero al ventre. Ma sapete voi cosa ne avvenne? Che nel mentre con questo loro risentimento pretesero di domare il ventre, elleno, le membra stesse e tutto il corpo, ridotte furono ad un'estrema magrezza e languore. Laonde evidentemente compresero che il ministero del ventre non era o superfluo o pigro, ma bensì del tutto necessario, e che era del pari necessario alimentare lo stesso quanto alimentare se medesime, poichè per di lui mezzo si

dovrebbero porsi a livello, e che una *eguaglianza* universalmente si stabilisse nei titoli e nei poderi, presentarono molte petizioni e crebbe oltremodo la loro insolenza ». Ciò avvenne appunto al tempo della famosa rivoluzione di quel regno, in cui fu abolita la dignità reale, e fatto decapitare da un'assemblea di centocinquantacinque giudici l'infelice Carlo Primo loro re: ma i progetti dell'accennata setta furono dissipati coi membri che la componevano.

travaglia il cibo d'onde si forma il sangue, che diviso e scorrente per tutte le vene apporta alle membra vita, sanità e vigore (1).

Ecco o Trogloditi, l'immagine dell'importanza, o a dir meglio della *necessità* della classe dei ricchi in uno stato, ed ecco altresì cosa ne avverrebbe dello stato medesimo e di tutti i suoi individui se si divisasse di distruggerla o di impedirne lo stabilimento. Affinchè però alcuno non v'ingerisca sospetto che io voglia sedurvi colla larva sola di una similitudine, io vi prego di rinnovarmi la vostra attenzione, giacchè m'accingo a dimostrarvene la verità di fatto con ragioni e con buone ed evidenti ragioni (2).

(1) V. Titi Livii Historiarum ad usum Delphini cum supplementis Ioannis Freinshemii lib. II, cap. 3, pag. mihi 197 edit. Frederici Leonard. Parisiis 1697.

(2) Ad altro foglio, per ragionevoli motivi, io rimetto la continuazione del discorso sopra riportato.

INDICE

DEI PARAGRAFI